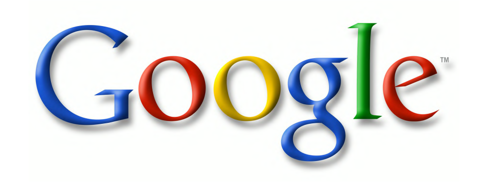
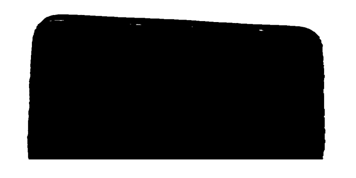

Google



LE

BARREAU MODERNE

FRANÇAIS ET ÉTRANGER

PAR

JULES LE BERQUIER
Avocat à la cour d'appel

DEUXIÈME ÉDITION

PARIS
MARCHAL, BILLARD ET Cie, IMPRIMEURS-ÉDITEURS
Place Dauphine, 27
1882

Ces études, la plupart données par la *Revue des Deux-Mondes*, avaient été réunies en un volume aujourd'hui épuisé.

Elles n'étaient point destinées à former un corps de doctrine sur le barreau et la magistrature. Inspirées par les événements, par « la piqûre du moment » selon le mot de Bacon, elles témoignaient plutôt des impressions qui s'étaient manifestées, dans ces derniers temps, sur les deux institutions, aussi bien en France qu'à l'étranger; elles disaient les crises qu'elles avaient traversées, les efforts tentés pour les rendre indépendantes.

Grâce à ces efforts, la liberté de la défense a gagné du terrain dans les différents états de l'Europe; si la conquête est loin d'être complète,

si la France, la Belgique, l'Angleterre tiennent le premier rang dans l'œuvre de la justice, en toute contrée le progrès s'accomplit, le barreau se dégage de ses entraves, les tribunaux se constituent et s'épurent, partout la lumière se fait, au grand profit de l'humanité et de la civilisation.

Ce mouvement mérite d'être observé. Il n'est point de sujet plus digne de l'attention de ceux qui pensent que, sans la justice il n'est point de liberté, et que sans la liberté, un pays manque à sa destinée.

Dans cette nouvelle publication, chaque étude a conservé sa forme primitive. C'était là sa date; il sera plus facile, à l'aide de quelques annotations, d'envisager ce qu'elle poursuivait, ce qui s'est fait depuis, ce qui reste à faire.

LE

BARREAU MODERNE

I

FRANCHISES DU BARREAU

A l'occasion d'un incident d'audience, s'est élevée une question de prérogative qui a vivement agité le monde judiciaire. Cette question se posait entre la magistrature et le barreau, ou plutôt entre l'accusation et la défense. Il ne s'agissait ni de hiérarchie ni d'étiquette : dans un tel ordre d'idées, que la magistrature occupe un rang plus élevé que le barreau, cela importe peu; mais dans une société réglée il importera toujours de connaître avec certitude les droits de l'accusateur et ceux de l'accusé, de savoir si l'organe du ministère public est placé vis-à-vis du barreau dans une condition marquée de supériorité devant la justice ou si l'un et l'autre doivent s'y mesurer à armes égales. Or telle était la question soulevée, et l'on peut dire qu'elle était d'un intérêt considérable,

car elle touche à la liberté de la défense et en même temps à l'une de nos plus belles institutions, l'organisation judiciaire, si étroitement liée à celle du barreau. Que demandait la magistrature ou tout au moins une partie de la magistrature dans ce conflit? Que l'on donnât à l'organe de l'accusation comme un cachet d'inviolabilité : chargé, disait-on, de porter la parole au nom de la société, il lui faut plus d'autorité qu'à la défense dans l'œuvre de la justice, où il représente des intérêts d'un ordre supérieur. Cette prétention était de nature à émouvoir le barreau; il la combattit aussitôt qu'elle se manifesta ouvertement, et opposa ses droits à ceux de l'accusation avec une certaine vigueur.

Aujourd'hui l'incident judiciaire est vidé, mais l'opinion publique est restée saisie de la question. Dans la période de calme qui a suivi l'orage, il était bon qu'une voix autorisée se fît entendre; un des membres les plus éminents du barreau français, M. Berryer, a pris la parole et donné son opinion. Il a vu un danger, et un danger des plus graves, dans la manière dont on entendait envisager les rapports du ministère public et du barreau : il a voulu relever le barreau, nous ne dirons pas à ses propres yeux, cela était inutile, mais aux yeux de la magistrature et du public, et il l'a fait avec un grand éclat de langage, une grande richesse d'aperçus. La publi-

cation de ce rapide écrit de M. Berryer, qui sert d'introduction à la savante monographie sur le même sujet d'un auteur qui a modestement gardé l'anonyme, a fait sensation en France et ailleurs (1); on a compris que mesurer les droits de l'accusation et ceux de la défense, c'était en définitive mettre en présence l'individu et la société, la liberté de chacun et la sécurité de tous. Or les problèmes de ce genre ne connaissent point de frontières; ils intéressent au même degré tous les citoyens, tous les états et tous les peuples, ils auront toujours le privilège de frapper vivement les esprits par la vertu de cette rapide intuition qui voit le péril pour tous là où le droit d'un seul est contestable ou contesté.

Nous avons pensé qu'il n'était point inutile de ramener un moment l'attention sur un débat qui veut une solution, et que, même après ce qui a été dit et si bien dit, il nous serait encore permis d'insister sur un point d'une importance particulière, et qui peut-être n'a pas été mis suffisamment en relief. — Le droit de la défense, a-t-on dit, doit être égal à celui de l'accusation ; devant les tribunaux de répression, le ministère public et l'avocat doivent être placés au

(1) *Le ministère public et le barreau, leurs droits et leurs rapports, avec une introduction par Berryer.* — On sait aujourd'hui que cette brochure était de notre confrère Henri Moreau.

même niveau, sur le même terrain. — Soit; mais ce droit de la défense, où le prenez-vous? Ce noble ministère de l'avocat, quelle en est la source? Descend-il des faveurs de la loi? Alors, pour le définir, il suffit de consulter les textes; c'est l'œuvre du jurisconsulte. — Au contraire, faut-il, pour le connaître, remonter à ces grands principes qui nous régissent parfois sans être inscrits dans nos codes? C'est là plutôt l'œuvre du publiciste, et si elle est plus difficile, en revanche elle ouvre à la question des aspects infiniment plus larges, elle peut conduire à une solution beaucoup plus radicale, puisqu'elle placerait le droit de la défense au-dessus des lois, au-dessus des constitutions politiques et judiciaires de tout pays. Cela vaut donc la peine d'être examiné. La question, au surplus, vient à son heure et peut trouver plus d'un éclaircissement dans de récentes publications. En même temps qu'un studieux magistrat, M. Grellet-Dumazeau, essayait de faire revivre les mœurs et les institutions du barreau romain, un savant helléniste, M. Egger, recherchait si la société athénienne a connu de véritables avocats. Il convient d'autant mieux de s'arrêter sur cet important sujet qu'un mouvement très sensible s'est manifesté du côté du barreau dans les pays où, moins heureux qu'en France, il n'a point encore sa constitution et son autonomie. Les divers états de l'Allemagne ré-

clament instamment une meilleure organisation judiciaire, et les mêmes besoins ont appelé les mêmes vœux en Autriche et en Russie. Là aussi se pose la question de savoir ce qu'est au juste le droit de la défense, et le barreau s'est demandé s'il doit relever de lui-même ou du gouvernement.

Le but de cette étude serait de caractériser le droit de la défense judiciaire, et, avant tout, d'en rechercher l'origine : cela est nécessaire en présence des erreurs qui à cet égard se sont accréditées et tendent à prévaloir. Il faudrait examiner d'abord à quelles conditions ce droit peut s'exercer au milieu des institutions d'un grand pays, comment il s'est exercé, comment il s'exerce dans différents états ; on verrait ensuite quelles vicissitudes a subies le barreau français avant d'arriver à sa constitution actuelle, une des meilleures qui existent malgré ses imperfections. C'est alors seulement que viendra la question de prérogative récemment soulevée, et peut-être aurons-nous réussi à démontrer que le chemin le plus long est encore le plus court pour arriver à résoudre cette grave question d'une manière pleinement satisfaisante.

I

ORIGINE DU BARREAU — DROIT DE LA DÉFENSE

La première page de l'histoire du barreau est encore à écrire. D'où vient cette institution ? quelle en fut l'origine? La doit-on à la Grèce ou à Rome ? Les écrivains ont généralement pris pour point de départ de leurs recherches le barreau romain, et ce barreau, ils l'ont fait descendre du patronat comme de sa source naturelle. C'était méconnaître le caractère de deux institutions à la fois. Qu'était-ce donc que le patronat, si ce n'est un des attributs de la féo dalité dans la formation de la société romaine? Après Niebuhr et Michelet, on ne saurait douter qu'il n'y eût quelque chose de féodal dans une société où le peuple avait été divisé en patriciens et en plébéiens, et où le plébéien s'était fait le colon, le client du patricien devenu son patron. Or, jusqu'à ce jour, la féodalité n'a guère enfanté d'institutions libérales dans aucun pays. Ce qu'on a pris pour la défense naturelle et spontanée des colons ou clients n'était que l'exécution d'un contrat qui livrait les clients aux patrons,

et mettait ceux-ci dans la nécessité de défendre leurs clients quand ils étaient poursuivis ou attaqués, à peu près comme on défend sa propriété. Nous avons eu en France un barreau de ce genre : le serf de la glèbe et le vilain avaient également un défenseur naturel dans le seigneur terrien ou haut justicier ; mais, que nous sachions, ce barreau seigneurial n'a pas laissé les populations très reconnaissantes. M. Grellet-Dumazeau a donc bien fait de répudier pour le barreau romain cette fausse origine, de nous montrer le patronat sous son véritable aspect, c'est-à-dire comme une institution féodale à peu près semblable à celle qui a pesé sur la société française jusqu'à l'affranchissement des communes.

Mais où trouver les commencements du barreau, et à quelles conclusions M. Grellet-Dumazeau est-il arrivé lui-même dans ses recherches? Selon lui, « l'origine du ministère de l'avocat est probablement contemporaine du premier procès et du premier tribunal. » Si cette manière de voir est juste, on doit retrouver le ministère de l'avocat partout où il existe des procès et des tribunaux, ce qui revient à dire que ce ministère a dû s'exercer de tout temps et doit exister chez tous les peuples. Est-il en effet une contrée au monde où les hommes soient en paix avec la société ou avec eux-mêmes, et où personnes et biens ne soient à défendre devant les tribunaux ? Cette

heureuse contrée a-t-elle jamais existé ? Non, sans doute, et pourtant, si tous les pays ont eu des procès, tous n'ont pas eu d'avocats. Il existait, dit-on, des avocats dans les forêts de la Germanie ; mais de nos jours on en chercherait vainement en Turquie, et l'empire ottoman a des tribunaux (1). L'opinion de M. Grellet-Dumazeau serait mise en défaut par bien d'autres exemples, et, malgré la faveur dont elle jouit auprès des écrivains juristes, nous ne saurions l'admettre. Il nous semble qu'on n'a pas assez remarqué jusqu'à présent ce qu'est en soi le droit de la défense, et à quelles conditions il lui est donné de se produire au milieu des institutions d'un pays. Là était, selon nous, le point de départ de toute investigation et de tout examen en cette matière. Il convient de s'y arrêter un instant.

L'attention s'est portée sur le droit de la défense dans deux circonstances notables, — au moment où l'on rétablissait en France la procédure secrète, — puis à l'époque où l'on venait de la supprimer pour toujours. En 1670 et en 1790, deux hommes différemment célèbres, un grand magistrat et un fougueux tribun, firent entendre la même protestation, et c'est à eux qu'on doit la véritable définition de ce

(1) Depuis 1876, il y a un barreau en Turquie. On en trouvera plus loin la réglementation. — Voyez le *Barreau étranger*.

droit. L'ordonnance de Villers-Cotterets de 1539, œuvre du chancelier Poyet, privait les accusés du droit de se faire défendre par un avocat, et avait introduit la procédure secrète dans nos lois criminelles; mais le principe de la défense avait été plus fort que les textes, et les juges, plus humains que la loi, avaient permis à l'accusé de communiquer avec un avocat. Lorsqu'en 1670 fut revisée en France la procédure criminelle, le président de Lamoignon s'éleva contre le huis clos de la procédure et plaida chaleureusement la cause des accusés. « Ce conseil, dit-il, qu'on a accoutumé de donner aux accusés, n'est point un privilège accordé par les ordonnances ni par les lois, c'est une *liberté* acquise par le *droit naturel*, qui est plus ancien que toutes les lois humaines. » La protestation, hélas! fut impuissante, et l'ordonnance de 1670, complétant l'œuvre inique du chancelier Poyet, priva l'accusé du secours de la défense, même dans les causes capitales. De ce débat n'était pas moins sorti un mot puissant, une grande vérité qu'en 1790 l'assemblée constituante devait relever dans ce magnifique langage: « A qui appartient le droit de défendre les citoyens? Aux citoyens eux-mêmes, ou à ceux en qui ils ont mis leur confiance. Ce droit est fondé sur les premiers principes de la raison et de la justice; il n'est autre chose que le *droit* essentiel et imprescriptible de la *défense naturelle*. S'il ne m'est

pas permis de défendre mon honneur, ma vie, ma liberté, ma fortune par moi-même quand je le veux et quand je le puis, et, dans le cas où je n'en ai pas les moyens, par l'organe de celui que je regarde comme le plus éclairé, le plus vertueux, le plus humain, le plus attaché à mes intérêts, alors vous violez à la fois et cette loi sacrée de la nature et de la justice et toutes les notions de l'ordre social. » Qui donc parlait ainsi ? Qui donc démontrait si bien la nature et l'imprescriptibilité du droit de la défense? L'orateur qui s'exprimait en ces termes était Maximilien Robespierre. Tant pis pour Merlin, tant pis pour Tronchet, Demeuniers, Thouret, et tant d'autres qui étaient là et qui, pouvant dire ces choses, proclamer ces vérités avec plus d'autorité sans doute, ne l'ont point fait; tant pis même pour d'Aguesseau, qui, dans sa splendide apologie du barreau, n'a point eu ce trait de lumière et n'a pas aperçu la solide base qu'on devait donner à cette institution.

Le droit de la défense est donc un *droit naturel* et dès lors imprescriptible, et ce droit, c'est le barreau qui en est le dépositaire et le gardien. Voilà ce qu'il importait de constater. Et qu'on ne dise pas que cela n'est écrit dans aucune loi, dans aucune constitution; autant vaudrait dire que ce qui n'est point écrit dans les lois et les constitutions est sans valeur. Les droits naturels ont traversé les siècles sans codes et sans

chartes : en sont-ils moins certains? Placé à cette hauteur et envisagé à ce point de vue, le barreau n'est point une institution précaire émanant des volontés de la loi, c'est une institution nécessaire dérivant du droit naturel, et qui a pour condition souveraine l'indépendance. Sans indépendance, pas de barreau : dès qu'il peut être asservi, le barreau n'existe plus ; intimement lié au droit sacré de la défense, avec lui meurt ce droit quand il n'est plus libre. Voulez-vous savoir s'il existe un barreau, des avocats dans un pays : ne recherchez pas si ce pays possède ou non des tribunaux ; voyez seulement à quel régime il est soumis. Là où règne le despotisme, c'est-à-dire la raison du plus fort, le droit naturel de la défense est méconnu et le ministère de l'avocat devient impossible ; il est dans l'ordre des choses qu'il soit rabaissé, molesté, proscrit enfin. A cet égard, qu'importe l'âge des peuples? Il est des nations qui ont eu des avocats à leur formation même, parce qu'elles jouissaient d'institutions libérales ; il en est qui comptent presque autant d'années que les pyramides, et n'en ont pas. On peut affirmer par exemple, sans trop de hardiesse, qu'à Thèbes et à Lacédémone, le barreau devait être à peu près inconnu. Dans son livre sur les *orateurs*, Cicéron a lui-même fait cette remarque : «Le goût de l'éloquence, dit-il, n'était point commun à la Grèce entière ; c'était un heureux attribut du peuple

athénien. Qui peut dire en effet qu'il ait existé dans ce temps-là un orateur d'Argos, de Corinthe ou de Thèbes, si ce n'est Épaminondas, homme assez éclairé pour qu'on lui suppose quelque talent en ce genre? Quant à Lacédémone, je n'ai pas entendu dire que jusqu'à ce jour elle en ait produit un seul. » Cicéron ne remonte point à la cause du fait qu'il signale; mais observez qu'il ne trouve d'orateurs que là où le peuple jouissait véritablement d'institutions libérales, c'est-à-dire à Athènes, cette terre classique du gouvernement libre. Argos, Thèbes, Corinthe et Lacédémone vivaient plus ou moins sous le despotisme; la liberté n'y fut jamais que de passage.

L'auteur d'un mémoire dont nous avons déjà indiqué l'objet, M. Egger, a pensé néanmoins qu'Athènes n'avait pas eu de véritables avocats. Qu'il lui ait manqué un barreau organisé et perfectionné comme le nôtre, cela peut être. La république athénienne eut ses rêves, et l'un de ces rêves avait été que le peuple possédât tous les talents, toutes les vertus, qu'il fût tout à la fois guerrier, magistrat, orateur et homme d'état. Le droit de la libre défense était le premier des droits, mais chacun, dit M. Egger, devait l'exercer soi-même; nous verrons renaître cette idée en 1789. La force des choses amena bientôt à Athènes des sophistes et des rhéteurs, espèce de barreau muet qui composa des plaidoyers pour le peuple. Ce bar-

reau cachait son intervention, et empruntait autant que possible le langage du plaideur. Vaine supercherie : le plaideur ne sut même pas débiter ce qu'on avait écrit pour lui, et du temps d'Aristophane cette coutume était déjà en plein discrédit. Le satirique des *Guêpes* put s'en moquer et traduire sur la scène ce pauvre artisan qui, jour et nuit, répète le plaidoyer du rhéteur qu'il doit improviser devant ses juges. Les rhéteurs devinrent donc des avocats, et comment refuser ce titre à Eschine et à Démosthènes? Ils ont certainement plaidé pour autrui, on le voit par quelques-uns de leurs discours ; mais nous sommes loin d'avoir tous les plaidoyers qu'ils ont pu faire. D'ailleurs à Rome, qui a si souvent copié Athènes, on aperçoit de bonne heure un véritable barreau, et il est permis de supposer que c'est à la Grèce qu'avait été empruntée l'institution telle que la tradition, à défaut de lois, l'avait transmise.

Dans les états modernes, que voyons-nous? Un barreau là seulement où la liberté existe. Et que de nuances se révèlent ici d'un état à l'autre ! Les Turcs, avons-nous dit, n'ont point d'avocats ; en eurent-ils jamais ? Non, car le mot n'est même pas dans leur langue. Lorsque, vers la fin du XVIIe siècle, le chevalier Chardin fit un voyage en Perse, il fut assez surpris de la manière dont s'y rendait la justice civile. La procédure, il est vrai, était des plus simples: celui

qui voulait intenter un procès présentait requête au juge ; un des valets de celui-ci, muni de son autorisation, faisait office de sergent et allait chercher la partie adverse. S'agissait-il de gens de condition, le juge les faisait asseoir près de lui ; les gens du peuple restaient debout. Chacun plaidait sa cause sans conseil et sans avocat, ce qui se faisait d'ordinaire avec un tel bruit que le juge, étourdi, prenait sa tête dans ses mains et criait de toutes ses forces aux plaideurs : *gaugaumicouri* (vous mâchez de l'ordure). « Quand ce sont des gens tout à fait de néant qu'on ne saurait faire taire, ajoute le chevalier Chardin, le juge ordonne qu'on les frappe, ce que fait sur-le-champ le valet qui a assigné les parties, lequel leur donne à chacun un coup de poing sur le chignon du cou et sur le dos. » Cet état de choses n'a pas changé ; il n'existe point encore d'avocats en Perse ; les derniers historiens de ce pays assurent que la police des audiences y est toujours maintenue par la force du bâton, et que si les frais de procès sont peu considérables, en revanche les plaideurs dépensent beaucoup d'argent pour acheter les juges.

En Autriche, le formalisme a placé l'œuvre de la justice dans les conditions d'un véritable mouvement de peloton : la théorie des preuves devant les tribunaux a quelque chose d'algébrique. Pour constituer une preuve complète, on énumère vingt conditions

différentes; au-dessous de ce point culminant de la vérité judiciaire se trouve placée une série de demi-preuves, de deuxièmes demi-preuves, dont le mécanisme paraît assez compliqué. « Cinq *combinaisons de moyens de preuves*, dit le professeur Beidtel, constituent une première demi-preuve ; pour faire une deuxième demi-preuve, il n'y a que le serment supplétif, un témoin douteux ou un témoin reprochable. Au-dessous d'une demi-preuve, il y a les présomptions, qui ne sont pas fondées dans la loi. » C'est là un grand obstacle pour la libre défense, et, il faut le dire, pour la recherche de la vérité; le formalisme enserre la justice et ne lui permet aucun mouvement spontané. En outre, la procédure est secrète dans les affaires civiles; au criminel, la publicité des débats est admise depuis quelques années, mais d'une manière fort restreinte, et seulement, comme on dit, pour les gens comme il faut, ce qui signifie qu'elle est abandonnée au pouvoir discrétionnaire du juge. Quant aux avocats, ce sont de véritables fonctionnaires, en nombre limité, commissionnés et patentés par le gouvernement (1).

La même situation est faite au barreau dans la Ba-

(1) Depuis la publication de cette Étude, l'organisation judiciaire et celle du barreau ont été complètement réformées en Autriche : une loi du 6 juillet 1868 a reconstitué le barreau. On en trouvera plus loin les dispositions.

vière et dans toute l'Allemagne (1). La profession d'avocat est ici plus ou moins doublée de celle de l'avoué, du notaire, de l'huissier ou de l'agent d'affaires, suivant les localités. En Bavière et dans le Wurtemberg, l'avocat postule et plaide ; il s'occupe des affiches de ventes forcées, dresse des protêts de lettres de change, etc. En Saxe, il a, comme le notaire, le privilège de certains protocoles, et pour ses émoluments il est soumis à la taxe. Dans tous ces pays, l'institution du barreau est détournée de sa mission. Et que peut-on attendre d'une institution ainsi dénaturée ? Il faut le demander à un respectable magistrat, M. Zink, président de chambre à la cour suprême du royaume de Bavière. Dans l'ouvrage qu'il vient de publier sur *la justice et les avocats en Bavière et en Allemagne*, il nous fait cette triste révélation : « A peine descendus (les avocats) dans l'arène judiciaire, tous les bons sentiments, dit-il, s'évanouissent; l'amour de la vérité, la conscience, la raison, la franchise, la bonne foi, tout disparaît. Ils se tiennent absolument pour dégagés, en exerçant leur profession d'avocat, de toute honnêteté dans la procédure, et c'est sans la plus légère émotion, sans le moindre

(1) L'ancien barreau de l'Allemagne et de la Prusse a été reconstitué lui-même par une loi du 1er juillet 1878, qu'on verra ci-après.

scrupule, qu'ils mentent, trouvant pour excuse les vieux us et coutumes. » Faut-il s'en prendre aux hommes? Oui sans doute, mais beaucoup moins aux hommes encore qu'aux institutions du pays, qui ont dégradé à ce point le barreau après l'avoir asservi. . . . .

La Prusse est-elle dans de meilleures conditions? En 1847, des lois ont amélioré l'organisation judiciaire, et le barreau, rayé du code en 1781 par Frédéric le Grand, a reconquis une certaine influence devant les tribunaux; mais l'avocat prussien relève encore du gouvernement, dont il tient sa nomination, et n'a vraiment pas l'indépendance nécessaire à sa profession. Dans la majeure partie du territoire prussien, il est considéré plutôt comme une espèce de procureur que comme un véritable avocat. — Qu'on passe de l'Allemagne à la Russie, on y trouvera l'exemple le plus complet de l'anéantissement du barreau; les avocats russes sont désignés, et en petit nombre, auprès des tribunaux par le gouvernement; ils n'ont d'ailleurs jamais à parler en public; au civil et au criminel, la procédure est secrète, et questions de fortune, questions de vie ou de liberté, tout se décide dans le plus strict huis clos. Ce trait particulier des institutions russes paraît avoir échappé à M. de Custine. Il rapporte toutefois qu'à l'époque de son voyage en Russie on y racontait avec admiration qu'un

obscur particulier avait gagné un procès contre de grands seigneurs; il en concluait que l'équité devait être une assez rare exception dans ce pays. Si la nation russe a des tribunaux, « elle n'a pas encore de justice », disait-il. On peut ajouter aujourd'hui qu'elle n'a pas encore de véritables avocats, et l'on ne saurait s'en étonner; les avocats peuvent-ils être autre chose que des scribes là où le droit de propriété et la liberté civile n'existent que sous le bon plaisir de l'état (1).

Si maintenant on observe la Belgique et l'Angleterre, le tableau change, et alors commence la contre-épreuve de notre observation. Dans ces pays de liberté, non seulement on trouve des avocats à tous les degrés de juridiction, mais le barreau y est en possession de toutes ses franchises. Les institutions anglaises sont assez connues; là, aucune crainte pour l'accusé : tout ce qui le concerne se fait au grand jour; depuis le premier moment de son arrestation jusqu'au jugement, le public est admis à tous ses interrogatoires, à tous les actes de la procédure. Si un officier de police s'écartait de la loi, si un juge cachait quelque

(1) La Russie est elle-même entrée dans la voie du progrès, depuis qu'a paru cette Étude. En 1866 a fonctionné une nouvelle organisation judiciaire, avec un barreau dont la constitution est indiquée ci-après.

prévention particulière, en tout état de cause le prévenu ou l'accusé peut réclamer la protection des lois; il peut appeler des conseils, des avocats, il peut même appeler à son secours ceux qui sont présents à son interrogatoire, invoquer leur témoignage et implorer leur assistance. Sur l'œuvre de la justice se répand le bienfaisant éclat de la publicité, et aucun abus d'autorité n'échapperait à la presse anglaise. Avec de pareilles institutions, on sent combien est favorisé le rôle de l'avocat. Le barreau est donc librement constitué en Angleterre; il est ouvert à tous les talents, à toutes les classes de la société, et ne relève que de lui-même; il a son tableau, sa police intérieure, et, comme dans tous les pays où le droit de la défense est en honneur, il fournit des orateurs aux chambres législatives, des magistrats et des hommes d'état au gouvernement. — Le barreau anglais a été, nous le savons, l'objet d'assez vives critiques. On a prétendu que les jeunes gens n'y étaient point préparés par des études suffisantes, et que le stage forcé de trois années était plutôt marqué par des dîners périodiques aux collèges ou hôtels des cours, *Inns of court*, que par une application sérieuse aux affaires. On a fait remarquer en outre que les abords de la carrière, libres en principe, étaient rendus difficiles comme à plaisir par les nécessités de luxe et de dépense qui sont imposées même à l'avocat stagiaire. Quant à l'avocat

qui, ayant franchi le stage, est admis par le comité au nombre des *barristers*, c'est-à-dire des avocats inscrits, il semble que ses efforts tendent moins à devenir un orateur disert, un savant légiste, qu'à passer pour un *gentleman* accompli. — Ce portrait est-il bien celui de l'avocat anglais, et le juger ainsi, n'est-ce pas le voir avec nos préjugés et nos habitudes? S'il est vrai que l'avocat français recherche plus volontiers le silence du cabinet, l'avocat anglais semble tenir de l'avocat romain, qui savait être à la fois sénateur, augure et soldat, et pouvait suffire à tous ces emplois, répondre à toutes les nécessités de cette vie agitée et remplie. Les dîners aux *Hôtels des cours* ne sont en Angleterre que le souvenir ou le reste d'un ancien usage : le stage se comptait par les dîners qui avaient eu lieu dans les salles du collège, parce que l'assiduité aux audiences exigeait que les repas fussent pris dans l'enceinte même où se tenaient les assises, pendant le *terme* de la session, tandis qu'en France l'assiduité est constatée par la signature des stagiaires déposée sur un registre, ou par tout autre moyen de contrôle laissé à l'appréciation du conseil de l'ordre. Par sa tenue et ses habitudes, l'avocat français est presque un magistrat : les *barristers* sont des hommes du monde; mais qu'importe, si l'étude des affaires y trouve son compte et si le plaideur est satisfait? L'organisation judiciaire dans la Grande-Bretagne paraît

d'ailleurs beaucoup moins exiger de l'homme de cabinet; les affaires s'instruisent en grande partie à l'audience, et les débats publics, la composition du tribunal, formé de jurés et de magistrats, l'immense retentissement de la presse, offrent à l'œuvre de la justice de sérieuses garanties. Ce qu'il importe surtout de constater en Angleterre, c'est l'alliance du barreau et de la liberté. Guidé par le principe que nous avons posé tout d'abord, nous avons interrogé le pays des libertés par excellence, et la réponse est bien ce qu'elle devait être, ce que nous désirions qu'elle fût. Le barreau anglais nous montre Erskine, et cela suffit : là où l'on a le droit de tout dire, la liberté publique ne court aucun péril. A ce *barrister* qui vous paraît un peu trop mêlé au brillant et superficiel mouvement de la vie, allez dire qu'un citoyen est arrêté préventivement, qu'arraché à sa famille, il a été jeté dans un cachot, et que peut-être, par mesure administrative, il sera transporté dans une colonie sans procédure et sans jugement... Aussitôt vous verrez à l'œuvre cet homme du monde; vous l'entendrez à la barre des tribunaux, dans la presse, à la tribune, dans les salons même, cette autre puissance dans un pays libre, et vous saurez alors ce qu'il y aurait de force et de vitalité dans le barreau anglais, si la main du pouvoir venait à frapper quelqu'un dans l'ombre.

Ainsi ramené à son principe, le barreau doit être étudié maintenant dans sa constitution particulière. Il n'est pas sans intérêt de connaître les conditions nécessaires de son existence, et de savoir par quels efforts, après quelles vicissitudes, il est parvenu à sauvegarder ses franchises et à se constituer en France tel qu'il est aujourd'hui.

II

CONSTITUTION DU BARREAU

On a dit, après un grand magistrat, que l'avocat est trop obscur pour avoir des protégés, trop fier pour avoir des protecteurs. Dans cette réflexion, dont on a fait une espèce de maxime, la fierté est de trop : si l'avocat n'a point de protecteurs, c'est que nul ne saurait le protéger. Quel est son devoir? Défendre. De quelle protection a-t-il besoin pour cela? Une seule chose lui est nécessaire, l'indépendance; mais cette indépendance, où peut-il la trouver? Dans la constitution de cet *ordre,* que d'Aguesseau disait être aussi ancien que la magistrature, ce qui n'est point absolument exact, ainsi qu'on vient de le voir, et aussi nécessaire que la justice, ce qui est incontestable.

Nous disons ordre, et non corporation : c'est qu'en effet les corporations sont des créations de la loi, qui leur donne la vie, mais peut aussi la leur ôter. C'est la loi qui fait les congrégations, les collèges, les établissements publics, tels que les hospices, les fabriques d'église, et les autorise à subsister dans l'état. Le barreau, ayant sa source dans le droit naturel, supérieur à la loi elle-même, ne saurait s'accommoder de cette existence précaire, subordonnée, révocable. Cela ne veut pas dire que le barreau ne peut pas être comprimé, anéanti par une loi : une loi, juste ou injuste, veut être obéie ; Napoléon comprima l'ordre des avocats ; le grand Frédéric avait trouvé bon de le supprimer. Cela veut dire que la blessure faite au droit naturel dans l'institution du barreau n'est jamais mortelle : la loi passe un jour, et le barreau renaît par la force des choses. Tel est le secret de sa longévité. Quant à celui de son indépendance, il est dans la constitution de cet ordre, qui veut ses franchises et les a placées dans sa discipline intérieure, dans la possession de son tableau. Avec la discipline intérieure, le barreau devient le gardien de sa propre dignité ; avec la possession de son tableau, il admet ou rejette qui bon lui semble, et apprend à se connaître. Montrons un exemple de cette discipline intérieure : Un débat judiciaire n'est point, Dieu merci, une guerre de buissons et de surprises ; c'est un

combat à armes loyales. Au civil, les avocats échangent leurs dossiers sans reçu, quel que soit le nombre, quelle que soit l'importance des pièces. Au criminel, ils ont communication de tous les éléments de l'instruction. Une seule pièce peut parfois décider de la fortune d'un plaideur, de l'honneur ou de la vie d'un accusé. Eh bien! il est sans exemple au barreau que jamais une pièce ait disparu d'un dossier dans ces continuelles communications. Voilà ce qu'on doit à cette surveillance du barreau sur lui-même et à la libre constitution de cet ordre, représenté par un conseil composé de quelques membres et d'un chef ou bâtonnier, tous librement choisis par les avocats eux-mêmes. D'Aguesseau avait raison de dire que l'ordre des avocats « se distingue par un caractère qui lui est propre »; mais lorsqu'il ajoute que, « seul entre tous les états, il se maintient toujours dans l'heureuse et paisible possession de son indépendance », l'illustre chancelier se transportait dans un monde imaginaire. Cela n'était point l'histoire du passé, et ne devait point être non plus celle de l'avenir : il n'a pas été donné au barreau de vivre dans une pareille béatitude. De récentes publications permettent de rétablir les faits et de restituer au barreau sa douloureuse odyssée à travers les états et les siècles.

On ne peut plus douter aujourd'hui que le barreau

romain n'ait eu aussi sa constitution propre, et pendant longtemps cette constitution n'a été réglée par aucune loi. Bien avant le VIIe siècle de l'ère romaine, le barreau était collectivement placé sous l'empire de règles communes et de statuts dont parle Cicéron; mais ces règles communes et ces statuts ne découlaient d'aucun acte du pouvoir. « Ces règles étaient-elles écrites? dit M. Grellet-Dumazeau. L'agrégation avait-elle le caractère d'une institution organisée, comme le collège des augures par exemple? Nous ne le pensons pas. Il est probable que la tradition fut longtemps la seule loi invoquée et acceptée, et que l'unité fut plutôt le résultat de l'esprit de corps que du fait de l'existence légale du corps lui-même. Des devoirs s'établirent par le sentiment des convenances et se maintinrent par l'usage, autorité si puissante chez les Romains. » Cette discipline intérieure, qui échappe à la loi, aux règlements de l'autorité publique, et qui cependant gouverne le collège des avocats, est la meilleure preuve de l'indépendance du barreau romain. L'absence de toute loi qui autorise l'existence de ce collège, tandis que les corporations proprement dites étaient constituées en vertu de lois formelles, démontre en même temps la puissance de l'institution et ses affinités avec le droit naturel, qui n'attend pour se manifester aucun acte législatif.

A aucune époque même, le barreau romain ne fut

soumis à une réglementation générale et complète. Des dispositions éparses vinrent seulement en gêner successivement la marche. D'abord ces dispositions n'atteignent en rien les prérogatives de la défense. Il semble, au contraire, qu'elles n'aient pour objet que de la placer sous la bienveillante protection de la loi. Telle est celle qui règle la défense d'office. Puis peu à peu, et à mesure que grandit le pouvoir absolu, le droit de la défense est affaibli par diverses mesures : on ne peut plus plaider sans y être autorisé par un édit du magistrat; les avocats sont inscrits sur un tableau par rang d'ancienneté, mais leur nombre est limité. Il y a des avocats en titre et des avocats surnuméraires ou postulants, destinés à remplacer les premiers au fur et à mesure des vacances. Le nombre des avocats titulaires était de cent cinquante à la préfecture de Rome et de Constantinople; il fut ensuite réduit à quatre-vingts par Justin. Il était de cinquante au barreau d'Alexandrie, de trente au barreau de Syrie, de seize dans les barreaux de province. L'exercice de la défense fut ainsi ramené à une véritable fonction; cela est si vrai que l'admission à la plaidoirie fut enfin subordonnée, — et cela était logique, — à la permission spéciale du prince. Ainsi va l'autorité réglementaire : un empiètement succède à un autre, et l'engrenage dévore tout. Au bas-empire, que restait-il de ce barreau qui avait compté

Hortensius et Cicéron? A peu près rien; le collège des avocats lui-même est presque assimilé aux corporations organisées et réglementées par l'état. En parlant des privilèges dont jouissait le barreau romain, M. Grellet-Dumazeau fait cette judicieuse remarque : « Les plus beaux privilèges des avocats ne furent jamais écrits, et ils existaient surtout à l'époque où la profession n'était point encore réglementée, ou ne l'était que d'une manière très incomplète. Pendant une longue période, toutes les magistratures de Rome et de son empire se recrutèrent dans le barreau. Les privilèges proprement dits, qui ne sont ordinairement que le salaire de la servitude, ne se produisirent que lorsque le barreau, cessant d'être accessible à tous, devint une sorte de fonction concédée nominativement par le prince, et limitée dans le personnel appelé à la remplir. » C'est la loi fatale du barreau de s'abaisser dès qu'il perd son indépendance. Aussi faut-il honorer les efforts qu'il a toujours faits pour échapper à l'action des gouvernements et se soustraire à leurs séductions comme à leurs violences.

En France, les destinées du barreau ont été fort diverses. Si la Gaule, au dire de Juvénal, était la pépinière des avocats, si elle forma à l'éloquence le peuple naissant de l'Angleterre,

Gallia causidicos docuit facunda Britannos,

sa faconde, rectifiée par l'influence romaine, dut singulièrement se calmer après l'invasion des peuples du Nord et sous la compression féodale. Depuis quelques années, on a cherché à pénétrer les ténèbres qui couvrent les premiers siècles de notre histoire. Rien d'intéressant, que nous sachions, n'a encore été découvert sur le barreau français. Le barreau pouvait-il être quelque chose quand la justice n'était rien ? Quelle aurait été la source de ses lumières, quel eût été le secret de sa puissance dans un temps où, comme on l'a si bien dit, le droit de la force avait remplacé la force du droit ! Il existait cependant des avocats sous la féodalité. Plusieurs documents en parlent, mais sans donner aucune idée du rôle qui leur était réservé dans ce qui pouvait ressembler alors à des tribunaux. Lorsque saint Louis se fit le grand justicier de son petit royaume, avec lui se réveilla le droit de la défense. Au xve siècle, avec les parlements, le barreau a reconquis son prestige, et déjà son influence est manifeste dans les choses qui touchent aux libertés publiques. Aux états de 1484, on voit figurer un certain nombre d'avocats ; ce sont eux en grande partie qui posèrent les premiers jalons des réformes que sollicitait déjà le pays, et qu'il était réservé aux cahiers de 1789 de reproduire presque littéralement. — On pourrait croire que la monarchie absolue ne fut pas moins funeste au barreau qu'aux

autres institutions libérales du pays; cela ne serait pas exact. Certes, les beaux jours de la défense ne furent point de cette époque. On frémit encore à l'idée qu'il suffisait, pour être condamné, d'être véhémentement soupçonné, et que ces terribles soupçons résultaient uniquement pour le juge de la procédure secrète et des interrogatoires de la torture. Néanmoins il y aurait injustice à dire que le barreau n'eût pas alors une certaine indépendance. Dans la sphère où il lui était donné d'agir, c'est-à-dire dans la discussion des affaires civiles, il avait une grande latitude. Il en profita pour reconstituer sa discipline.

Dès le XVIIe siècle, le barreau français jouissait de ses franchises et ne relevait que de lui-même. Comment donc s'opéra ce miracle, et, lorsque tout fléchissait sous la main du pouvoir, à quelles circonstances heureuses le barreau dut-il de conserver sa liberté? Il le dut évidemment à la lutte engagée entre la royauté et les parlements. Le barreau formait autant de compagnies dans les principaux sièges de justice; c'était un appoint que, des deux côtés, chacun avait intérêt à ménager. Le barreau s'associa cependant fort peu à ces luttes, et, chose assez bizarre, il eut plutôt à se défendre contre l'autorité dominatrice des parlements que contre la toute-puissance de la royauté. Lorsque la querelle va trop loin, c'est le gouvernement qui intervient pour apaiser les esprits,

et il est rare qu'il ne saisisse pas cette occasion pour parler assez haut aux compagnies judiciaires. En 1704, le barreau du parlement d'Aix, blessé dans sa dignité, refusait de se rendre aux audiences. M. le chancelier de Pontchartrain engage le parlement à mettre fin à cette brouille et à ramener le barreau « par quelques marques de bienveillance envers un ordre qui mérite de la considération par lui-même ». Le barreau revient en effet aux audiences, mais le président du parlement s'avise de dire que les choses n'en allaient pas plus mal sans les avocats; il reçoit alors du chancelier cette verte réponse : « Je vous félicite sur l'heureux succès des vues que vous avez eues concernant les avocats; mais, si j'ai de la joie qu'ils aient repris l'exercice de leurs fonctions, c'est beaucoup plus pour le bien de la justice que pour toute autre raison, car, quelque chose que vous disiez, je ne puis être de votre avis sur l'inutilité des avocats, dont le ministère a toujours été considéré comme nécessaire et indispensable pour l'administration de la justice, et a été déclaré tel par les ordonnances. Je vous avoue que je suis surpris que vous pensiez et que vous parliez autrement, surtout dans la place que vous occupez, et que vous vouliez me persuader que, pendant qu'ils ont cessé de faire leurs fonctions, la justice n'a pas été administrée dans votre compagnie avec moins de décence et de dignité. » Grâce à cet

antagonisme, le barreau put échapper à l'oppression générale ; il resta libre, mais avec une influence restreinte par l'organisation de la justice criminelle et la constitution politique de l'état. Il plaida les causes civiles, et rien de plus ; Antoine Lemaistre, Cochin et Gerbier, qui personnifient le barreau des XVII[e] et XVIII[e] siècles, n'en plaidèrent pas d'autres. Les causes criminelles et politiques étaient réservées au barreau moderne.

Placée en face des anciennes institutions, l'erreur de l'Assemblée constituante fut de confondre l'ordre des avocats avec les compagnies judiciaires et les corporations, dont la suppression était nécessaire. En abolissant les corporations d'arts et métiers, elle avait indubitablement affranchi le commerce et l'industrie; en abolissant l'ordre des avocats, elle raya de son code le droit de la défense. Etait-ce là ce que voulait l'assemblée constituante? En aucune façon: elle se proposait au contraire de rendre plus libre le ministère de l'avocat. L'erreur apparaît avec évidence dans le projet du comité de constitution sur l'organisation judiciaire présenté par Bergasse. « Toute partie, disait ce projet, aura le droit de plaider sa cause elle-même, si elle le juge convenable, et, afin que le ministère des avocats soit aussi libre qu'il doit l'être, les avocats cesseront de former une corporation ou un ordre, et tout citoyen ayant fait les études et subi

défense ; il en parle avec un feu, avec un enthousiasme qui vont jusqu'à l'éloquence. S'agit-il de confier la défense à des individus commissionnés par les tribunaux et en nombre limité, il s'écrie aussitôt : « Cette fonction seule échappe à la fiscalité et au pouvoir absolu du monarque. La loi tint toujours cette carrière libre à tous les citoyens ; du moins n'exigea-t-elle d'eux que la condition de parcourir un cours d'études faciles, ouvert à tout le monde, tant le droit de la défense naturelle paraissait sacré dans ce temps-là ! Aussi, en déclarant sans aucune peine que cette profession même n'était pas exempte des abus qui désoleront toujours les peuples qui ne vivront point sous le régime de la liberté, suis-je du moins forcé de convenir que le barreau semblait montrer encore les dernières traces de la liberté exilée du reste de la société ; c'était là que se trouvait encore le courage de la vérité, qui osait proclamer les droits du faible opprimé contre les crimes de l'oppresseur puissant. Le pouvoir exclusif de défendre les citoyens sera conféré par trois juges et par deux hommes de loi ! Alors vous ne verrez plus dans le sanctuaire de la justice de ces hommes sensibles, capables de se passionner pour la cause des malheureux, et par conséquent dignes de la défendre ; ces hommes intrépides et éloquents, appuis de l'innocence et fléaux du crime, la faiblesse, la médiocrité, l'injustice et la prévarication les redou-

teront. Ils seront repoussés, mais vous verrez accueillir des gens de loi sans délicatesse, sans enthousiasme pour leurs devoirs, et poussés seulement dans une noble carrière par un vil intérêt. Vous dénaturez, vous dégradez des fonctions précieuses à l'humanité, essentielles au progrès de l'esprit public ; vous fermez cette école de vertus civiques où les talents et le mérite apprendraient, en plaidant la cause du citoyen devant le juge, à défendre un jour celle du peuple parmi les législateurs. » Ces paroles étaient prophétiques. Des procureurs furent autorisés à plaider devant les tribunaux, et si les parties restèrent libres de choisir des *défenseurs officieux*, c'est le nom que prirent les avocats, le ministère de la défense perdit bientôt tout prestige et toute autorité dans un concours où il ne pouvait s'exercer avec convenance. Vainement les avocats ont spontanément reconstitué leur discipline par des statuts pleins de fermeté, vainement ils forment, sous le titre de *société d'hommes de loi*, une association vouée à la défense et offrant toutes les garanties de moralité et de savoir à la justice ; ils sont confondus à la barre des tribunaux avec les intrus qui s'y présentent, et peuvent, avec un simple mandat, parler au nom des parties. On s'éloigna d'une carrière ainsi dénaturée, comme l'avait dit Robespierre, et dès 1792 furent fermés les registres de l'ancienne faculté de droit de Paris. Voilà où devait conduire

l'erreur de l'assemblée constituante, et lorsque la convention, faisant un pas de plus, mais un de ces pas comme elle savait en faire, eut proclamé que, « si la loi donnait pour défenseurs aux patriotes calomniés des jurés patriotes, elle n'en accordait point aux conspirateurs », il ne resta plus au tribunal révolutionnaire qu'à fonctionner librement, et aux citoyens déclarés suspects qu'à porter silencieusement leur tête sur l'échafaud.

La faute de l'assemblée constituante avait été trop cruellement évidente pour qu'il ne vînt pas à la pensée de ceux qui l'avaient commise de chercher à restituer au barreau sa constitution et ses anciennes prérogatives. Malheureusement au despotisme de la convention avait succédé le pouvoir absolu de l'empire : l'heure était peu favorable pour donner au barreau de l'éclat et de la force, bien que ce fût le vœu le plus ardent d'hommes éminents du conseil d'état. On venait d'organiser la magistrature, les tribunaux, la procédure civile et criminelle ; on n'avait encore rien fait pour le barreau. Un projet de règlement fut enfin préparé. La rédaction en fut confiée à Treilhard, ancien membre de l'assemblée constituante, qui saisit l'occasion de réparer le mal qu'il avait laissé faire à une autre époque, et dont il avait pu mesurer les conséquences. Le préambule du projet était conçu en termes élevés et fermes ; il rendait hommage « à la liberté,

à l'indépendance et à la noblesse de la profession d'avocat », et déclarait qu'en retraçant les règles de cette discipline salutaire dont les avocats s'étaient montrés si jaloux dans les beaux jours du barreau, » l'auteur de la loi entendait en même temps poser les bornes qui devaient séparer cette profession « de la licence, de l'insubordination et de la corruption ». Bien que ces derniers traits fussent lancés contre les praticiens qui s'étaient emparés de la barre des tribunaux depuis la révolution, ils parurent trop forts, et à une nouvelle rédaction le mot de « corruption » disparut. Ce projet ouvrait la porte aux plus essentielles prérogatives du barreau : il laissait le conseil de discipline et le bâtonnier à la nomination de l'ordre entier des avocats, donnait au bâtonnier le droit de convoquer le conseil, et enfin restituait à l'ordre son tableau. Ce projet fut envoyé à l'empereur, qui le trouva fort mauvais ; il ne comprenait pas qu'on laissât au barreau le soin exclusif de sa discipline, et qu'il lui fût permis de choisir ses pairs alors que l'élection avait cessé de fonctionner sur tous les points de la France ; pour lui, il y avait là comme un foyer permanent de sédition. Il en écrivit à Cambacérès. A la mort de l'archi-chancelier, on a retrouvé dans ses papiers la lettre impériale, dont M. Dupin a extrait un passage assez significatif : « Le décret est absurde, disait l'empereur. Il ne laisse aucune prise, aucune

action contre eux. Ce sont des factieux, des artisans de crimes et de trahisons ; tant que j'aurai une épée au côté, jamais je ne signerai un pareil décret ; je veux qu'on puisse couper la langue à un avocat qui s'en servirait contre le gouvernement. » Voilà du moins qui était clair. Le décret fut remanié plusieurs fois, nous en avons eu les différentes épreuves sous les yeux ; on peut voir que Treilhard défendait pied à pied son œuvre, et ne laissait passer chaque mutilation qu'à son corps défendant ; on suit jusqu'à la dernière épreuve la destruction du premier projet, dont il ne resta presque rien. On en avait extirpé le principe de l'élection ; la nomination du bâtonnier et du conseil de l'ordre était confiée au procureur général, à l'agrément duquel fut également réservé le droit de convocation, et le grand juge ministre de la justice pouvait « de son autorité et selon les cas » infliger à un avocat des peines disciplinaires, et même le rayer du tableau. Telle fut en définitive l'économie du décret du 14 décembre 1810, qui conserva le préambule de Treilhard, après en avoir néanmoins écarté le mot « indépendance », qui dit tout. Malgré cette ablation, le préambule du décret a gardé une couleur de libéralisme qui en fait une véritable énigme pour ceux qui cherchent à concilier cette pompeuse apologie de la liberté de l'avocat et de la noblesse de sa profession avec les dispositions qu suivent et lui imposent tant de chaînes.

Était-ce pourtant que l'empereur détestât beaucoup les avocats? Ce serait trop dire ; ce qu'il détestait surtout, c'était leur indépendance, et c'est là ce qu'il avait voulu leur enlever. Quels adversaires plus gênants en effet que ces hommes habitués à tout ramener aux principes de la justice et du droit? C'est la réflexion de M. Dupin, qui ajoute, il est vrai, que l'aversion de l'empereur n'existait que pour ceux qui voulaient rester avocats au service du public; ceux qui consentaient à entrer au sien étaient sûrs d'être bien accueillis. L'étude du droit et de l'histoire n'était pas toujours un refuge assuré contre les recherches du pouvoir. M. Dupin raconte encore qu'en 1809, étant alors jeune avocat, il lui arriva, dans un précis historique du droit romain, de critiquer les usurpations législatives d'Auguste. La police vit là une allusion aux envahissements progressifs des décrets impériaux sur le domaine des lois, et saisit l'ouvrage. En définitive, si l'on voulait savoir en quoi consiste l'indépendance du barreau et où véritablement elle réside, il suffirait d'examiner par quels côtés l'empereur se hâta de l'atteindre dès qu'il fut question de l'organiser, et l'atteignit en réalité assez profondément pour lui ôter toute espèce d'importance sous son règne.

Le barreau n'a retrouvé son tableau, ses élections et ses franchises qu'avec le gouvernement du roi

Louis-Philippe. L'ordonnance du 27 août 1830 a marqué la plus haute expression de sa liberté et de son indépendance. Elle est encore en grande partie la charte du barreau français; nous disons en grande partie, car deux mesures ont touché le barreau depuis cette époque : la Révolution de 1848 lui a imposé la patente, contribution qui jusque-là n'avait atteint que le commerce et l'industrie et dont le principe est peu conciliable avec ce que nous savons de cette institution libérale. D'un autre côté, le décret du 22 mars 1852 a restreint l'élection du bâtonnier, et l'a confiée aux seuls membres du conseil de l'ordre ; elle appartenait auparavant à l'ordre tout entier (1). Il faut ajouter que, depuis 1851, la connaissance des délits de presse a été enlevée au jury et transportée aux tribunaux correctionnels, devant lesquels la publicité des débats est limitée à celle de l'audience même ; dans les causes de ce genre, le compte rendu des plaidoiries est sévèrement interdit (2). C'est une de ces causes qui a donné lieu à l'incident dont nous avons parlé au commencement de cette étude (3), et

(1) Elle lui a été restituée par le décret du 10 mars 1870.

(2) La loi du 28 juillet 1881 sur la presse a réglementé de nouveau la compétence des tribunaux, la publicité des débats et des plaidoiries.

(3) Interruption de la plaidoirie de Me Émile Ollivier, dans l'affaire Vacherot, à la sixième chambre du tribunal de la Seine.

fait naître la question de prérogative à laquelle nous n'avons voulu arriver qu'après avoir exposé dans son principe même l'organisation du barreau. Voyons maintenant quelle latitude est laissée à la défense pour l'accomplissement de son œuvre auprès de la justice.

III

LIBERTÉ DE LA DÉFENSE

L'avocat doit être libre, non pour devenir à son tour un instrument d'oppression, mais au contraire afin de porter secours à l'opprimé; il doit être libre parce que la défense et la liberté ne font qu'un. Or, qui dit liberté de la défense dit nécessairement liberté de la parole. Jusqu'où peut aller cette liberté? La limite n'a jamais été fixée. Pourrait-elle l'être? Longtemps deux écoles ou deux opinions ont été en présence, l'une qui réclame la liberté absolue, l'autre qui veut réglementer la plaidoirie et lui tracer une voie plus ou moins restreinte. Cette dernière école était celle de Filangieri. C'est la même qui avait placé la clepsydre devant l'avocat dans l'antiquité, et aspirait à mesurer la longueur du raisonnement, la durée

des mouvements oratoires. Nous nous trompons : pour cette école, il n'y a pas de mouvements oratoires ; elle punit l'éloquence comme un délit. « Je ne sais pourquoi, dit Filangieri, on punit le défenseur d'un accusé qui tente de corrompre les juges avec de l'argent, lorsqu'on lui permet de les séduire par les artifices d'une éloquence pathétique, » et il demande des punitions sévères contre ce genre de corruption. Le rôle de l'avocat sera bien simple ; on n'exigera de lui d'autre talent que de savoir « développer ses idées avec méthode ». Suffit-il donc d'exposer le fait et le droit devant le juge ? La vérité n'est-elle pas souvent enveloppée d'artificieuses obscurités, et, pour la faire jaillir d'un débat, ne faut-il pas des efforts inouïs ? Dans ces efforts, dans cette lutte ardente, passionnée, dans cette laborieuse investigation, où toute l'énergie de l'avocat s'épuise, comment arrêter ces élans qui jettent tout à coup la lumière et vont droit à la conscience du juge par des voies mystérieuses et divines ? Comment étouffer, selon la belle expression d'un ancien, le merveilleux son que rendent naturellement les grandes âmes ?

Nous sommes peu touché, pour notre compte, des exemples empruntés par Filangieri à l'Égypte, à la Chine, même à l'antiquité grecque et à Platon. Platon ne voulait pas que le plaideur descendît à de basses supplications, *turpiter supplicare*, qu'il provoquât la

pitié par des sanglots efféminés, *commiseratione muliebriter uti*. Et à cela quel remède proposait-il? Que le juge rappelât tout simplement le plaideur au fait, *ad rem a magistratu reducatur*. A la bonne heure! Sur ce point, tout le monde sera d'accord; des intempérances de langage n'ont jamais été l'éloquence, et de tout temps la satire en a fait son affaire. Les *Guêpes* d'Aristophane et les *Plaideurs* de Racine ont signalé la limite à laquelle commence le ridicule dans les plaidoiries. Il faut remarquer que Platon écrivait pour son temps, qu'il avait sous les yeux le tribunal d'Athènes, composé de juges pris dans le peuple, et devant lequel chacun pouvait plaider sa propre cause. « Un plaideur sorti des rangs de la foule, observe très bien M. Egger, pour défendre sa cause devant un juge qui sort de ces rangs comme lui et qui demain y rentrera, ne peut parler comme l'avocat moderne, espèce de magistrat lui-même, devant une magistrature encore plus haute. Sans cesse l'intérêt et la passion offusquent en lui le sentiment de la justice; l'ignorance du juge le réduit aussi à plus d'une ruse dont l'emploi aujourd'hui serait honteux ou inutile. » Jusque-là tout serait au mieux, et l'on pourrait s'entendre, même avec Platon; mais nous ne dirons rien qu'on ne sache en ajoutant que le philosophe allait plus loin, qu'en voulant tout ramener à la vérité absolue, il s'était cru obligé par son système à proscrire

l'éloquence comme une dupeuse d'oreilles et la poésie comme une rêveuse. On sait également que, pour avoir médit de ces arts sublimes qui rapprochent l'homme de Dieu, jamais Platon ne fut plus éloquent qu'en parlant contre l'éloquence, ni plus poète qu'en s'élevant contre la poésie. Ce fut sa punition. — Ne doit-on pas s'étonner que de pareilles théories aient pu trouver de l'écho à la fin du XVIIIe siècle, et que, sur la foi du philosophe athénien, Filangieri ait proposé de faire de l'avocat une espèce de juge rapporteur devant les tribunaux? Cette doctrine frappait au cœur le droit de la défense, elle a fait son temps et n'a plus d'adeptes. C'est tout au plus si on la retrouve dans les appréciations superficielles du monde ou sur les théâtres, d'où elle a longtemps envoyé d'innocents traits au barreau, qui en a ri et ne s'est point senti blessé.

Reste à la défense une voie plus large, où il lui est donné de se mouvoir avec une liberté absolue et d'user de toutes ses armes, de toutes ses ressources, pour la recherche de la vérité judiciaire : nous disons de la vérité judiciaire, et non de la vérité absolue, qui est du domaine de la philosophie. On n'a point imposé au juge une œuvre impossible ; pour faciliter sa tâche et soulager sa conscience, souvent la loi a pris soin d'attacher la vérité à tel fait ou à tel genre de preuves, et elle a tracé le cercle dans lequel est

renfermée pour elle la vérité judiciaire. Ce cercle, si étroit en Allemagne, est fort large devant les tribunaux français, assez large pour que l'avocat et le juge n'aient point à le franchir, et lorsqu'en s'y renfermant ils ont l'un et l'autre accompli leurs explorations, la justice est satisfaite, car ils ont fait, disait Duport, tout ce qui dépend des hommes pour que la vérité soit connue. Dans ces explorations, dans cette recherche, jusqu'où peut aller la parole de l'avocat ? La règle n'a jamais été posée, parce qu'en effet elle ne saurait l'être : ce qui est ici la liberté, là ne serait peut-être plus la liberté ; il faut tenir compte des temps et des lieux ; il faut aussi envisager le mécanisme des institutions judiciaires et se pénétrer des nécessités qu'il impose à l'avocat. Avec nos habitudes, lorsque nous relisons aujourd'hui les plaidoiries des avocats grecs et romains, nous sommes surpris, choqués même des hardiesses et des violences que l'on y rencontre. Dans ses discours sur l'*ambassade* et sur la *couronne*, Démosthènes se laisse aller aux personnalités, aux apostrophes les plus sanglantes. Cicéron prend à partie les plaideurs, les témoins, les juges. L'ironie et le sarcasme, la raillerie et l'invective, vous trouvez tout cela dans ses plaidoiries. « Il n'y a plus rien de sacré, dit-il par exemple, et la vertu du juge ne vient plus en aide à la faiblesse de la partie. » — Voilà pour les magis-

trats. — « Ne sois pas étonné, Vatinius, si je te fais l'honneur de t'interroger, toi dont nul ne voudrait dans sa société, et qui es aussi indigne du droit de cité que de la lumière du jour! Rien au monde ne m'aurait poussé à cette extrémité, si je n'avais voulu châtier ta sotte arrogance, abaisser ton audace, et arrêter ton bavardage par un petit nombre de questions. » — Voilà pour les témoins, auxquels l'avocat lance parfois des pointes comme celle-ci : Un prétendu jurisconsulte vient déposer et déclare qu'il ne sait rien : « Vous croyez peut-être, dit Cicéron, que je vous interroge sur le droit? » — Enfin, dans la défense de Célius, avec quelle cruelle finesse parle-t-il de Clodia, la sœur de son adversaire! « Je m'exprimerais autrement, dit-il, sur son compte, si je n'avais égard à mes démêlés avec son mari, je veux dire avec son frère, car je m'y trompe toujours. Je n'ai jamais encouru les ressentiments d'une femme. Comment ne tiendrais-je pas à conserver les bonnes grâces de celle que l'on s'accorde à proclamer l'amie de tous les hommes! » — Et cependant Cicéron est resté le grand avocat, l'éloquent orateur romain, et tous les avocats, tous les orateurs usaient de la même liberté de langage. C'est qu'il importait à la défense qu'il en fût ainsi. Dans quel milieu se trouvait Cicéron? La dépravation était en haut et en bas; juges et témoins se laissent corrompre; la délation est partout,

elle s'exerce à la façon d'une industrie et soutient le faste de plus d'une maison; le barreau lui-même s'est, dit-on, laissé atteindre, et c'est parfois un adversaire qui a pactisé avec les délateurs qu'il faut combattre. Juvénal n'a point encore parlé du luxe des femmes, de leur goût effréné pour les plaisirs, de leur débauche : il n'a point encore dit comment, par leurs exigences ruineuses, elles avilissent les consciences et poussent la société aux gémonies; mais le sujet de ses satires existe et n'attend plus que sa verve mordante. Dans ce temps de sourde agitation où le vieux monde se décompose, où le besoin du luxe et des plaisirs a surexcité toutes les passions, engendré tous les crimes, chercher des débats réglés, des plaidoiries modérées, polies et respectueuses, ce serait commettre un étrange anachronisme.

Parcourez maintenant les plaidoiries des avocats des XVIIe et XVIIIe siècles, tout change alors; la parole de l'avocat est dogmatique, châtiée, presque toujours froide et sans mouvement; les traits les plus hardis sont contenus par une prudente réserve et comme emmaillottés dans une formule académique. C'est le temps de la renaissance des lettres; ce n'est pas encore celui de la réorganisation judiciaire. Il n'y a guère de débats qu'entre parties, le plus souvent sur des questions de fortune ou de propriété. Au criminel, l'avocat n'a rien à faire; la procédure est se-

crète, et la plaidoirie, toujours si ardente quand il s'agit de la liberté ou de la vie des citoyens, est inconnue devant les tribunaux de répression. Il n'existe pas non plus de procès politiques; une lettre de cachet aplanit en cette matière toutes les difficultés. On ne trouvera donc pas dans les plaidoiries de cette époque les prises énergiques de l'éloquence parlée et les hardiesses du barreau romain; on ne les trouvera pas parce que, dans le petit cercle où se renfermait la défense, elles étaient inutiles; les plus belles plaidoiries ont quelque chose du mémoire et de l'amplification, parce que l'on vit sur de longues procédures; l'avocat a eu le loisir de méditer sa plaidoirie, de l'écrire même. Gerbier, dont la parole se ressentait le moins du travail de la plume, a laissé des manuscrits où l'on voit des exordes recommencés à trois fois ou préparés sous trois formes différentes (1). Il n'y avait rien pour ainsi dire d'imprévu dans des luttes dont toutes les péripéties s'étaient lentement accusées à l'avance dans la procédure écrite; l'avocat agissait avec une préméditation qui eût donné une gravité particulière à des mouvements oratoires trop vifs, ce qui est souvent inévitable dans la plaidoirie, alors qu'une partie de la procédure se fait oralement

(1) Ces manuscrits, qui étaient à la Bibliothèque des avocats, ont été détruits dans l'incendie de 1871.

et à l'audience publique, comme de nos jours en matière criminelle.

Il appartenait à la nouvelle organisation judiciaire d'ouvrir à la défense d'autres horizons. Si nous prenons cette organisation à sa plus belle période, nous la voyons avec un jury au grand criminel et, dans les affaires de presse, avec la publicité des audiences, avec un barreau pour tous les degrés et pour tous les ordres de juridiction ; nous la voyons avec un organe de l'accusation appartenant à la magistrature, chargé de la poursuite des délits et des crimes, et c'est là précisément que vient se placer l'importante question traitée par M. Berryer. Dans l'état actuel des choses, le barreau jouit-il d'une liberté absolue dans l'exercice de la défense, même en face du ministère public? ou bien est-il placé, relativement à ce magistrat, dans une condition inférieure aux yeux de la justice ? En un mot, peut-il combattre un réquisitoire comme il combattrait une plaidoirie adverse?

IV

LA DÉFENSE ET L'ACCUSATION

Une question bien posée est, dit-on, à moitié résolue; celle qui nous occupe se réduit à des termes bien

simples. Que résulte-t-il des développements qui précèdent? Nous aurions bien peu fait, s'il n'était pas maintenant démontré que le droit de la défense est un droit naturel, que le barreau est le dépositaire et le gardien vigilant de ce droit au sein de la société. Il s'agit donc uniquement de savoir si une loi quelconque a limité l'exercice de ce droit en présence de l'accusation, car, du moment où un droit de ce genre est constaté, il doit s'exercer sans obstacle. Une loi seule peut en comprimer l'essor, sinon aux yeux de la morale et du droit absolu, du moins aux yeux des pouvoirs publics. Une pareille loi aurait-elle restreint le droit de la défense ou l'aurait-elle placé, dans notre organisation judiciaire, au-dessous du droit de l'accusation ?

La création du ministère public est une des choses qui ont le plus préoccupé l'assemblée constituante. Quelle était sa crainte ? C'est que l'action du ministère public ne devînt oppressive pour les citoyens. Il lui semblait que la liberté individuelle devait passer avant tout et ne pouvait être environnée de trop de garanties. Aussi rechercha-t-on longtemps quelle était la source de cette fonction du ministère public et par qui serait nommé le magistrat chargé de la remplir. Pour les uns, la source de cette fonction était dans le mandat populaire, le droit d'accusation étant un droit naturel pour tout citoyen menacé, et ce droit ne pou-

vant être transmis que par délégation. Le ministère public devait donc être désigné par les citoyens eux-mêmes. D'autres pensaient que le ministère public était, avant tout, chargé de faire exécuter la loi pénale et que ses fonctions découlaient du pouvoir exécutif, que c'était donc au chef de l'état que revenait sa nomination. Ce fut la première opinion qui l'emporta : les officiers du ministère public ou accusateurs publics, comme tous les autres magistrats, furent soumis à l'élection. Aujourd'hui et depuis la constitution de l'an VIII, tous les magistrats sans exception sont à la nomination du chef de l'état. Cette investiture a-t-elle changé les conditions dans lesquelles doivent s'exercer les fonctions du ministère public? Nullement; peu importe l'investiture de la fonction: le but qu'elle se propose au point de vue pénal, c'est la répression des délits et des crimes. Ce but est poursuivi dans l'intérêt de tous les citoyens, cela n'est pas douteux; mais lorsque dans l'accomplissement de sa mission le ministère public rencontre les membres isolés de la société, le droit de chacun s'affirme hautement, et ce droit, c'est de n'être pas arrêté ou poursuivi injustement, c'est de se défendre contre l'accusation par tous les moyens que Dieu a donnés à l'homme : ce droit naturel est imprescriptible et sacré. Il n'est point entré dans la pensée de l'assemblée constituante d'accorder la prédominance à l'accusation sur la dé-

fense. « Comment, disait Bergasse au nom du comité de constitution, comment, par l'institution même des formes destinées à procurer la conviction des coupables, parviendrez-vous à faire naître la confiance dans le cœur de l'homme injustement accusé ? La confiance naîtra lorsque la loi permettra que l'accusé fasse autant de pas pour se disculper qu'on en fera contre lui pour prouver qu'il est coupable ; la confiance naîtra, si le magistrat qui applique la loi est distingué du magistrat qui met sous la puissance de la loi, c'est-à-dire du magistrat qui décrète l'accusé. Tant que le magistrat qui décrète sera le même que celui qui juge, vous aurez toujours à craindre que, s'il a décrété sur de faux soupçons, son amour-propre ou sa prévention ne le porte à justifier par une condamnation inique un décret injustement lancé. »

Telle était la pensée du comité de constitution, telle fut aussi celle de l'assemblée constituante, et alors fut posé dans l'organisation judiciaire ce principe, que l'accusation doit être séparée du jugement, et qu'à des magistrats spéciaux doit être confié le soin de prononcer sur les poursuites. L'assemblée constituante, on le voit, ne supposait pas que l'organe du ministère public fût infaillible et dût toujours conserver le calme et l'impassibilité ; dans ces fonctions pénibles, dans cette vie militante et tourmentée, elle sentit que l'homme pourrait parfois apparaître avec ses entraî-

nements ou ses faiblesses. Ce qu'elle redoutait encore dans le magistrat, c'était ce qu'on appelait alors l'endurcissement professionnel. Un autre membre du comité de constitution, Thouret, dépeignait les angoisses du magistrat qui entre dans la carrière, et toute l'attention qu'il met à peser la moindre accusation, épouvanté du ministère qu'il va remplir; il a déjà vu la preuve, et il cherche encore à s'assurer de nouveau qu'elle existe. « Voyez-le dix ans après, s'écrie Thouret, surtout s'il a acquis la réputation de ce qu'on appelle au palais un grand criminaliste : il est devenu insouciant et dur, se décidant sur les premières impressions, tranchant sans examen sur les difficultés les plus graves, croyant à peine qu'il y ait une distinction à faire entre un accusé et un coupable. Ce dernier excès de l'abus est l'effet presque inévitable de la permanence des fonctions en matière criminelle : on ne tarde pas à faire par routine ce qu'on ne fait que par métier; la routine éteint le zèle, et l'habitude d'être sévère conduit à quelque chose de pire que l'insensibilité. » Pour donner plus de relief à la pensée du comité, Thouret l'exagérait sans doute; du moins est-il vrai de dire que l'assemblée constituante fut loin de placer la défense au-dessous de l'accusation. Aujourd'hui nous marchons avec le code criminel de 1808. Ce code a-t-il conservé l'empreinte de la pensée des législateurs de 1789? Lorsqu'il fut

discuté, on voulut précisément effacer la distinction posée par l'assemblée constituante, et confondre l'organe du ministère public avec les autres juges; on voulut non seulement lui laisser le droit de requérir, mais le droit de préparer lui-même l'instruction. Voici comment ce projet fut repoussé par l'archi-chancelier, dont les paroles sont à retenir : « On ne comprend pas, dit-il, comment la partie adverse du prévenu peut devenir l'instructeur de l'affaire. Autrefois le ministère public était borné à requérir, et les juges prononçaient entre lui et le particulier inculpé. Maintenant on veut le rendre maître des poursuites; mais on se rassure, parce que, dit-on, les magistrats chargés du ministère public méritent confiance. En méritaient-ils moins autrefois? Cependant on ne leur donnait pas un pouvoir aussi étendu. Le ministère du procureur impérial consiste essentiellement à poursuivre; il faut donc que celui de juge lui soit indéfiniment interdit. Que la partie publique comparaisse devant le tribunal comme toute autre partie; autrement, dans des temps moins heureux, sous un gouvernement moins ferme, le procureur impérial serait un petit tyran qui ferait trembler toute la cité. » Et le compte rendu de la séance du conseil d'état ajoute : « Son Altesse sérénissime voit avec plaisir que son opinion sera consignée au procès-verbal. Du moins on se souviendra qu'elle a combattu un système qu'elle croit désas-

treux. » Ce système ne fut point admis en effet, et le ministère public est resté, sous le code d'instruction criminelle, partie poursuivante, adversaire du prévenu. Devant le tribunal, il doit comparaître comme toute autre partie, selon l'expression de Cambacérès, faire ses preuves et justifier sa demande.

C'est dans ces conditions seulement que la lutte peut s'engager à armes égales avec le défenseur de l'inculpé. A côté de l'instruction, à laquelle l'avocat n'assiste pas, a été placé le débat public; c'est au grand jour de l'audience que les faits sont examinés, constatés, débattus. Est-il arrivé à l'instruction d'aller trop loin, d'exercer une trop grande pression sur un esprit faible, et d'obtenir des déclarations qui n'aient pas été librement faites : tout cela, l'avocat aura le droit de le dire devant le juge; il pourra blâmer ce qui lui paraîtra abusif. Pourquoi n'aurait-il pas la même latitude vis-à-vis de son adversaire naturel, le ministère public, chargé de soutenir l'accusation sortie du travail de l'instruction même? C'est ce que demande M. Berryer. Pour lui, la lutte cesserait d'être égale si l'avocat avait à se préoccuper à chaque parole des susceptibilités, parfois très délicates, qu'elle pourrait éveiller dans l'organe de l'accusation. « Et ce que la magistrature gagnerait, selon lui, par une déférence excessive envers l'organe du ministère public, serait loin de compenser ce que la justice per-

drait à l'absence d'une défense libre. » — Dans un procès célèbre dont le souvenir est resté au barreau, et qui fit naître dans l'opinion publique des impressions très diverses, on a pu voir comment la défense entendait user de ses droits vis-à-vis de l'instruction et du ministère public, et ses paroles n'ont été l'objet d'aucun blâme, d'aucune observation même, de la part de la magistrature. Un jeune homme appartenant à une bonne famille, fils d'un banquier, était accusé de complicité dans l'assassinat de son père. A l'audience, on lui opposait des aveux consignés par l'instruction. Il déniait ces aveux et soutenait qu'ils lui avaient été arrachés par les souffrances de la prison, par la durée du secret, par les obsessions de la police. Le jury était là ; il s'agissait de la peine capitale. Il fallait que la vérité éclatât ; il fallait qu'on sût ce qui s'était passé dans la prison. La défense voulait tout dire ; mais pour tout dire il lui fallait sa liberté complète, et cette liberté, elle sut la revendiquer avec une noble énergie. « La police ! dit le défenseur ; oh ! messieurs, permettez-moi de vous dévoiler ses mystères. La police ! elle peut avoir ses privilèges aux yeux de la justice, mais elle ne saurait être inviolable aux yeux de la vérité. La police ! Encore une fois qu'il me soit permis de vous dire ce qu'elle est ! Quand la torture morale a un moment remplacé la torture légale, quand la police descend

dans un cachot et arrache violemment un aveu, la défense a le droit de vous le dire. Si elle n'avait pas le droit de le dire, je déposerais immédiatement ma toge, je ne voudrais pas me prêter à un simulacre de défense, et laisser croire qu'il y a eu un défenseur là où la défense n'existait pas. » Puis l'avocat, — c'était M. Chaix-d'Est-Ange, — retraça les scènes de la prison et du cachot ; selon le défenseur, la police s'était oubliée et avait usé envers l'accusé des moyens d'information d'un autre âge. Il n'y avait pas eu d'aveux, ajoutait-il, en présence d'une sorte de torture exercée sur un enfant abattu, démoralisé par les rigueurs prolongées du secret et le cruel séjour de la prison. — La plaidoirie était entraînante, incisive, éloquente. L'accusé fut acquitté. A cette allure de la défense substituez une parole moins ferme, moins hardie, ménageant l'instruction, l'accusation et la police : au lieu d'entrer résolûment dans ce cachot dont il fallait livrer les secrets à la justice, que l'avocat en eût seulement entr'ouvert la porte, qu'il eût craint en un mot de tout dire, et le jury qui n'eût point tout entendu, aurait peut-être laissé tomber la tête de l'accusé.

Ainsi s'est toujours pratiqué le droit de la défense sous l'organisation judiciaire actuelle. On en convient dans une certaine mesure, mais on ajoute que le droit de défendre n'entraîne pas celui d'attaquer, et surtout d'attaquer l'organe de l'accusation, « parce que, dit-

on, il est investi par la loi du droit de porter la parole au nom de la société ». Incontestablement c'est à l'accusation qu'il faut s'en prendre et non à la personne du ministère public; c'est, avant tout, l'accusation que l'on combat et non le magistrat qui la porte. La pratique habituelle de la justice peut accepter cette règle ; mais la question n'est pas là. Il faut supposer, ce qui doit être rare sans aucun doute, que le ministère public s'est mis personnellement en avant, et qu'agissant avec un zèle excessif, avec une ardeur trop passionnée, il a dépassé le but légitime de l'accusation. Que fera le défenseur? Ne pourra-t-il arrêter l'accusation dans cette voie funeste et blâmer ce qui lui paraîtra blâmable? Supposition impossible, dit-on: « Chargé par la loi de poursuivre la répression des délits et des crimes, le ministère public le fait avec fermeté, avec vigueur quelquefois, avec passion jamais. » Ce n'est pas là répondre, c'est contester le fait supposé, et rien de plus. Eh bien ! le législateur est allé plus loin et a pensé, lui, que le ministère public pouvait agir avec prévention, avec passion même: c'est pour cela qu'il n'en a point voulu pour juge et lui a interdit de se mêler aux délibérations ; en face d'une accusation prévenue ou passionnée, en face d'une injuste attaque, comment aurait-il voulu que la défense restât muette et désarmée ?

Nous n'insisterons pas davantage. Le droit du mi-

nistère public, ce droit de prédominance et de supériorité qu'on lui a supposé, ne pouvait résulter que d'un texte, et non seulement ce texte n'est pas encore trouvé, mais l'examen de notre organisation judiciaire conduit à reconnaître que l'accusation et la défense ont été placées par la loi sur un pied de complète égalité. C'est là un principe acquis, certain, et qu'il importe au barreau de maintenir comme un de ces privilèges de la libre parole, assez peu nombreux de notre temps pour qu'on mette quelque zèle à les défendre. On ne doit pas oublier que la tribune française n'a point encore reconquis toutes ses franchises, que la législation sur la presse est vivement critiquée et n'offre pas toutes les garanties qu'on doit en attendre, qu'en l'absence de toute responsabilité ministérielle il y a bien quelques dangers pour celui qui veut se livrer à l'appréciation et à l'examen des actes du pouvoir, la critique sincère et vive pouvant être confondue avec l'hostilité et les attaques contre le chef de l'état, — que le droit de pétition, cet autre droit naturel selon l'assemblée constituante, admis seulement auprès du Sénat, n'a pas encore repris la place qu'il occupait naguère dans nos institutions (1). En s'élevant à ces divers points de vue, chacun peut

(1) Cette étude paraissait sous l'Empire. Le terrain perdu alors a été reconquis depuis sur ces graves sujets.

comprendre à quoi sert l'indépendance du barreau, et se demandera si, dans certains cas, il ne serait pas un rempart contre les attaques et les colères du pouvoir lui-même, contre la violation des droits et d'injustes persécutions. M. Berryer n'en doute pas, et c'est avec une conviction sincère qu'après avoir démontré la nécessité de cette indépendance, il s'écrie : « Tout est à craindre si elle est mutilée; rien n'est désespéré si elle se maintient et se fait respecter. »

Dans sa tâche difficile, souvent courageuse, c'est principalement sur le bon vouloir, sur l'appui, disons mieux, sur l'indépendance même de la magistrature que le barreau doit compter. Un lien étroit les unit dans l'accomplissement d'une œuvre commune, la justice; ce lien, nous voudrions qu'il fût plus étroit encore, nous voudrions qu'il fût bien compris qu'on a trop souvent cherché à désunir ces deux forces, et que l'une et l'autre n'ont trouvé qu'affaiblissement dans la désunion. Sous ce rapport, le passé est plein de leçons et d'exemples. Qui donc, sous le pouvoir despotique de Louis XIV, exaltait le barreau et lui tendait la main? Les plus grands magistrats de l'époque. Ce sont des magistrats et non des avocats qui ont écrit tous ces panégyriques du barreau au dernier siècle. Sous le premier empire, qui donc élevait le barreau à la hauteur d'une espèce de divinité? Le président Henrion de Pansey. Avec la magistrature et

le barreau, c'est-à-dire avec des hommes honnêtes, éclairés, résolus à défendre le droit, que peut-on craindre dans les plus mauvais jours? Dans les conflits de la vie publique et privée, est-ce que tout, en définitive, n'aboutit pas à l'audience des tribunaux? On a dit, depuis 1789 : « l'église et l'état », et l'expérience a plusieurs fois démontré que la séparation des deux pouvoirs était tout à la fois un grand principe de morale et une sage mesure d'application. On doit dire avec non moins de raison : « la justice et l'état » ; si les gouvernements passent, la justice reste et parfois elle reste seule. Une des conditions de sa force est dans la popularité dont elle jouit, et, pour demeurer populaire, la justice doit planer au-dessus des passions qui s'agitent autour d'elle sans les partager. L'assemblée constituante l'avait si bien compris qu'elle avait laissé au jury, c'est-à-dire au jugement du pays lui-même, tout ce qui, de près ou de loin, touchait au brûlant domaine de la politique; aussi la magistrature française a-t-elle vu plus d'une fois le flot de l'émeute s'arrêter devant elle. En pleine révolution, au bruit de la fusillade, les magistrats sont restés sur leur siège, rendant paisiblement leurs arrêts : la liberté survivait dans la justice alors qu'elle agonisait partout ailleurs. La justice était debout pour comprimer l'émeute avec tous ses désordres, pour défendre la propriété menacée, et elle l'a défendue

parfois, il faut le dire, avec un certain courage. Qui n'a présente encore à l'esprit cette audience émouvante des premiers jours de 1852, où le droit et la force étaient en lutte dans une question de propriété (1)? Deux de nos plus grands maîtres, Paillet et Berryer, venaient d'affirmer hautement le droit méconnu, attaqué. A cette audience étaient réunis des jurisconsultes blanchis sous les ans et l'étude, étonnés, effrayés de cet audacieux défi porté à la loi, des avocats, d'anciens magistrats; chacun est muet, attentif. L'éloquence des défenseurs a fait brèche et mis l'attaque en déroute. L'auditoire est brûlant, transporté; seuls, les magistrats ont su garder l'impassibilité de la loi. Leur jugement est attendu avec une émotion cruelle. Ce jugement est bref comme un oracle, mais il rend un éclatant hommage au droit menacé. Un même cri sort de toutes les poitrines : Il y a encore des juges à Paris! Ce jour-là, la magistrature française venait de montrer ce qu'elle peut faire dans les temps les plus difficiles; mais elle dut comprendre aussi ce qu'était dans ces temps-là pour elle la puissante solidarité du barreau.

On le voit donc, lorsque le barreau parle de ses franchises, il ne réclame ni passe-droit ni faveurs; institution nécessaire, il demande à vivre de la vie

(1) Affaire des biens de la maison d'Orléans.

qui lui est propre. Voilà ce que nous tenions à faire ressortir et ce qui n'est pas suffisamment dégagé dans les écrits publiés jusqu'à ce jour; cette nécessité de la libre défense est la base de la constitution du barreau, le premier mot, le point de départ de son histoire. Il n'est donc pas vrai de dire, comme on l'a toujours fait, que le barreau a pris naissance avec les premiers magistrats, car il existe partout des tribunaux, et le barreau est encore inconnu ou méconnu dans beaucoup d'états. Ainsi que le droit naturel, la défense ou le barreau ne subsiste point sur le sol ingrat et desséché du despotisme; il n'a jamais vécu que dans la terre franche de la liberté, et les exemples que nous avons cités autorisent à dire, aussi bien pour les temps anciens que pour les temps modernes: « Tel état, tel barreau ». Il importait surtout de préciser le caractère de cette institution au moment où des efforts sont tentés dans divers pays pour obtenir une meilleure organisation judiciaire. Dans les états même où la parole n'était comptée pour rien, des vœux ardents s'élèvent en faveur de la libre discussion des affaires publiques et des intérêts privés. La défense revendique ses droits. Ce mouvement est sensible en Russie, en Autriche, en Allemagne et en Prusse. Les avocats autrichiens et allemands ont réclamé le droit d'exercer leur profession librement, sans investiture gouvernementale. Ces symptômes

sont d'un heureux augure et signalent le ré
l'esprit public dans des contrées où la raison
à des degrés divers, dominait tout, hommes et
C'est aux pays qui, comme le nôtre, ont, ma
fréquentes secousses politiques, conservé qı
franchises, de montrer la source à laquelle le l
a conservé le droit de puiser les siennes : or,
vrai que ce soit à la source toujours vive du droit na-
turel, cette vérité était bonne à proclamer, car le droit naturel ne dépend pas des conventions des hommes ; il ne connaît ni frontières ni limites, il est de tous les temps et de tous les pays, s'il n'est point de tous les états ni de tous les régimes.

II

UNE RÉFORME AU PALAIS

En des temps où chacun s'empresse de revendiquer la place à laquelle il croit avoir droit dans l'histoire contemporaine, où, avec une noble émulation, orateurs, magistrats, diplomates et hommes d'état viennent tour à tour montrer par quels labeurs ils se sont associés à l'œuvre commencée, sinon accomplie, il n'est pas sans intérêt de s'arrêter aux publications qui touchent le barreau et la vie judiciaire. On ne peut contester que le barreau ait largement contribué au mouvement qui a marqué la première moitié de ce siècle. Ainsi que la tribune, il a eu ses jours de splendeur; il a soutenu vaillamment le choc dans certaines luttes, engagées, il est vrai, sur un terrain limité, mais qui néanmoins n'ont manqué ni de retentissement ni d'éclat: c'est là ce qui l'autorise à parler un peu de lui-même et à faire quelques efforts pour donner la vie durable du livre à des discours qui ne

semblaient destinés qu'aux succès du prétoire. Bien des plaidoyers sont perdus qui mériteraient d'être recueillis et propagés. Pour être tardive, leur influence sur l'opinion publique ne resterait point stérile. Quelle page curieuse pour l'histoire de la presse par exemple que ces débats soulevés autrefois devant le jury, et de nos jours devant la justice correctionnelle (1)! N'est-ce pas là aussi qu'il a été donné au barreau de se révéler dans toute sa vigueur et son attachement à la liberté? On voudrait pouvoir l'étudier à ce point de vue surtout dans des œuvres élevées et sympathiques. Pourrait-on cependant dès aujourd'hui dégager cette généreuse et puissante action du barreau des publications qui se sont produites?

Des avocats qui, pendant une longue carrière, ont diversement occupé l'attention du palais se sont décidés à réunir leurs plaidoiries; ils viennent eux-mêmes témoigner de la part qu'ils ont prise aux luttes judiciaires de cette époque, et de ce qu'ils ont fait pour les franchises de la défense dont ils ont eu le dépôt. Par la publication de ses mémoires, M. Dupin, qui a vu disparaître le premier empire et qui eut un rôle dans presque tous les grands procès de la restau-

(1) Le décret du 17 février 1852 avait attribué aux tribunaux correctionnels la connaissance des délits de presse, rendue au jury par la loi du 29 juillet 1881.

ration, nous met à même d'observer le barreau dans l'essor qu'il prit tout à coup au début du gouvernement constitutionnel. Un des avocats qui l'ont suivi, M. Chaix-d'Est-Ange, a de son côté confié à des mains amies le soin de mettre au jour un choix de plaidoyers. Aussi bien jamais peut-être ces luttes de la parole n'ont été plus brillantes qu'à cette époque où la tribune et la presse étaient libres; le barreau se trouvait alors dans des conditions exceptionnellement favorables pour accomplir sa mission, pour donner la mesure de sa valeur, de son action sur les libertés publiques et privées, de ses forces vitales enfin. C'est donc bien là qu'il conviendrait de l'étudier dans ses allures, dans ses procédés, et de rechercher comment il a compris sa tâche alors qu'un souffle réformateur passait sur tant de choses en France. Si les œuvres récemment publiées apportent quelques lumières sur un tel sujet, cela suffit pour les recommander à notre examen.

Pendant près d'un demi-siècle, avocat, député, magistrat, M. Dupin a eu le privilège d'attirer sur lui l'attention publique à des titres bien divers. Ses souvenirs judiciaires sont consignés dans un premier volume qui commence avec la tragique affaire du maréchal Ney et finit avec celle des biens de la maison d'Orléans. On n'a point oublié qu'à l'époque où s'est présentée cette dernière affaire, le magistrat avait

dignement déposé sa toge et repris cette robe de l'avocat qui fut toujours, comme il l'a dit, sa robe de dessous. En reportant ses souvenirs sur la carrière qu'il a tant aimée, M. Dupin confesse qu'il y a trouvé une satisfaction très vive et sans mélange. Une telle satisfaction est assurément permise à l'auteur de ces plaidoiries qui ont consolé tant de familles et vigoureusement patronné tant d'intérêts menacés? Mais quand vient l'heure de toucher aux choses purement politiques, c'est un autre sentiment qui s'empare de l'écrivain, et dès ses premières paroles il déclare que de tout temps la vie politique lui a moins souri que la vie judiciaire. « J'ai entrepris d'écrire ce second volume, dit-il, avec moins d'empressement que le premier. » C'est qu'en effet, dans le tumulte des affaires publiques, il ne s'agit pas toujours de défendre les autres; on a soi-même à se défendre, et dans ces combats et ces luttes tout est péril. Et puis, comme les morts de la ballade, les gouvernements vont vite, et pour qui serait tenté de les suivre la logique risque fort de rester en défaut.

M. Dupin se plaint avec beaucoup de raison de cette mobilité des institutions, il se rappelle l'ingénieuse comparaison de l'orateur romain, et le pouvoir s'offre à ses yeux sous la forme d'une balle que se renvoient alternativement la république, la monarchie constitutionnelle et les gouvernements absolus.

Il y a par malheur comme des éblouissements dans ce vif esprit, et quand il assiste à ce feu croisé ou à ce jeu, pour continuer l'image de la balle, nous dirons volontiers qu'il hésite et se trouble. S'il fait l'éloge du gouvernement constitutionnel, objet de ses jeunes et premières affections, il lui échappe en même temps des paroles comme celles-ci : « beau gouvernement sans doute; mais comment accorder le pouvoir et la liberté, *principatum ac libertatem?* » Et, prenant à témoin Cicéron et Tacite, il laisse supposer avec ces illustres maîtres que les gouvernements absolus sont encore les plus affermis, sinon les meilleurs. Que devient alors la vie entière de l'avocat, du publiciste, de l'orateur parlementaire? que devient cet hymne à la liberté qui prend tous les tons dans les plaidoiries de ce premier volume? que pense en définitive M. Dupin? Tient-il pour la pondération des pouvoirs avec la liberté, ou pour les gouvernements absolus avec la force? Et à ce sujet était-il absolument nécessaire de s'expliquer dans la langue de Cicéron et de Tacite?

A propos même des textes cités, il est une observation à faire. Ni Cicéron ni Tacite, est-il besoin de le dire? n'ont incliné pour le pouvoir absolu. Si l'orateur romain déplore le peu de stabilité des gouvernements, quelle qu'en soit la forme, il n'hésite pas à proclamer qu'à son avis, c'est le gouvernement pon-

déré et libéral reposant sur l'alliance de ce qu'il appelle les trois pouvoirs qui est encore le plus solide : *hæc constitutio habet firmitudinem*. Jamais non plus Tacite n'a désespéré de l'accord possible du pouvoir et de la liberté, *principatum ac libertatem*. Bien loin de là (la citation de M. Dupin est tronquée), il fait honneur à Nerva d'avoir su concilier ces deux choses, qui *autrefois*, dit-il, paraissaient inconciliables, *res olim dissociabiles*, et il parlait ainsi sous Trajan. Le plus grand historien de Rome et le premier de ses orateurs n'avaient donc ici rien à faire ; appelés à témoigner en faveur du pouvoir absolu, ils se seraient évidemment récusés, laissant à d'autres le soin de le glorifier. On comprend leurs regrets et leurs mécomptes à l'endroit des institutions libres ; mais l'abattement n'est pas le doute : que deviendraient les bonnes causes pour l'avocat qui les aurait perdues ? Devrait-il se prendre à douter de la justice et de la vérité ? Tacite et Cicéron savaient à merveille ce que vaut la liberté ; M. Dupin a-t-il oublié qu'il lui doit sa renommée (1) ?

Nous avons insisté sur ce point parce qu'il se lie étroitement à l'objet même de cette étude. Le barreau est une de ces institutions qui ne vivent qu'avec la

(1) Voir, aux *annexes*, la lettre de M. Dupin à ce sujet.

liberté et ne peuvent s'élever sans elle; reposant sur le droit de la libre défense, il a toujours eu pour ennemi et pour adversaire le despotisme, qui étouffe les réclamations et voit jusque dans la contradiction et la lumière un danger pour lui. Ce que peut le despotisme contre la parole, M. Dupin l'a vu mieux que personne. Au moment où il entrait au barreau, la France, inquiète et silencieuse au dedans, ne savait plus écouter que le bruit lointain des armes. On était encore dans l'enfantement des codes, à peine la défense était-elle organisée devant les tribunaux. Le jeune stagiaire put entendre les dernières plaidoiries des avocats du parlement qui avaient traversé la tourmente révolutionnaire. Étaient-ce donc encore les solennelles harangues d'autrefois? Non, sans doute; la polémique ardente, limpide et serrée de Voltaire et des philosophes du siècle dernier, la parole alerte et sobre de Gerbier, les écrits incisifs de Beaumarchais avaient bien un peu changé tout cela, mais beaucoup moins qu'on ne pourrait le croire. Si une nouvelle génération d'avocats s'était formée sous l'influence des grandes discussions de la tribune pendant la révolution, si cette pléiade d'orateurs qu'on entendit alors et qui fondèrent la législation moderne étaient revenus au barreau, on eût constaté bien d'autres changements dans le style judiciaire; mais les écoles de droit avaient été fermées, l'ordre des avocats détruit.

Quant aux hommes qui avaient marqué comme orateurs ou légistes, les uns étaient montés sur l'échafaud, les autres, découragés, s'étaient retirés dans les conseils délibérants de l'état et préparaient les nouveaux codes. Le barreau était désert ou sans guides. Comment sortira-t-il de cet anéantissement, de ce tombeau? Il n'existe ni presse ni tribune; des écoles se sont ouvertes, mais l'esprit y est comprimé; le souffle guerrier qui partout s'étend a tout desséché; on élève des soldats, le pays ressemble à une vaste caserne; la liberté s'appelle l'indiscipline et la révolte, sinon la révolution. Cependant des jeunes gens sont là, qui ont au fond du cœur et nourrissent d'ardentes aspirations; ils attendent l'heure où la parole retrouvera ses franchises, et par de patientes études ils se sont préparés à lui donner le plus vif éclat. La chute de l'empire fut le point de départ d'une ère nouvelle; après avoir été soumis à une longue oppression, l'esprit public prenait son élan en toutes choses, hardi, rapide, étincelant, libre enfin; une fois de plus il était prouvé qu'il n'y a rien à demander de grand et de vrai, dans les arts de toute espèce, au peuple qui n'a point la liberté. Le despotisme a sur l'esprit des nations l'influence de la captivité sur l'homme; il le rend bas et pervers. Combien de fois sera renouvelée l'épreuve? Les leçons en politique ne peuvent-elles donc profiter qu'à la génération qui les reçoit et

passe, sans jamais rien apprendre à la génération à venir?

I

LE NOUVEAU STYLE JUDICIAIRE

Des affaires d'un grand retentissement furent alors portées devant les tribunaux; le barreau devait renaître dans ces graves débats; il y grandit rapidement et occupa dans les institutions une place qu'il n'avait encore jamais eue. Lorsqu'enfin la loi de 1819 eut attribué au jury la connaissance des délits de presse, il s'éleva parfois à la hauteur de la tribune. C'est ici qu'il faut saisir la réforme qui s'est dès lors accomplie dans l'art oratoire au palais. Le ton de la déclamation a disparu; le droit public et le droit civil ont d'ailleurs changé de vocabulaire. Et puis à ce moment l'esprit français s'agite et cherche en toutes choses des voies nouvelles; dans les arts comme en littérature, une véritable révolution se poursuit; la peinture a répudié les poses académiques et la couleur de convention; en tout, elle veut trouver la vie et s'approcher du vrai sans tomber dans la servile reproduction de la réalité; la musique elle-même a imaginé des combinaisons nouvelles, et le domaine de l'harmonie a reçu sa commotion. Le théâtre n'est

pas en arrière; il veut des personnages qui agissent et parlent plus naturellement. Quant à l'histoire, elle interroge les monuments et les chartes, elle s'attache à remonter aux sources, et bien des faits acceptés apparaissent sous des aspects nouveaux, plus saisissants et plus vrais. Dans ce travail de renaissance ou d'émancipation, le barreau restera-t-il stationnaire? Non. Merveilleusement servi par une nouvelle littérature, par la tribune, par la presse, par la science d'un autre droit, par une surabondance d'affaires, de faits et d'événements qui tiennent au nouvel état de choses, à cette société moderne qui, elle aussi, vit et marche plus librement, placé là comme dans un courant naturel, le barreau se fait une langue à lui, un style rapide, clair et nerveux; le mot marche avec l'idée, la phrase avec le raisonnement, tout s'enchaîne et se lie comme de soi, le débat est souple, rempli d'énergie, de vie et de mouvement; le barreau, lui aussi, a donc trouvé sa voie.

Dans les premiers jours de cette renaissance toutefois, la plaidoirie est âpre, parce qu'il faut frapper fort et entrer avant dans les esprits; il s'agit moins de charmer que de convaincre; les partis sont en lutte, et il faut parler haut et vigoureusement au milieu de la mêlée. Pour agir plus vivement et plus promptement sur l'imagination, M. Dupin s'était fait une arme à son usage; nul n'a mieux compris ces

mots qui touchent comme des coups de fleuret, ces surprises qui déconcertent, ces saillies qui éclairent un débat et scintillent comme les éclats de la foudre. Il est peu de ses plaidoiries importantes qui n'aient offert de ces traits hardis ou piquants qui restent comme le dernier mot d'une cause. Ce genre d'argumentation, dont se servit parfois Cicéron lui-même avec tant de bonheur, ce qui le rendait plus redoutable chez M. Dupin, c'est qu'il marchait avec la connaissance la plus solide des lois et des affaires. On sent dans ces plaidoiries nerveuses une puissante trame, un mécanisme savant et bien assis. Grâce à ces discussions serrées, à ces déductions rigoureusement tirées des textes et des faits, il se fit dans la pratique judiciaire une clarté qui fut tout à l'avantage de la vérité et de la raison, et cela au criminel comme au civil ; la procédure criminelle fut bien obligée de se dépouiller de cette ridicule phraséologie pompeuse et vide qui la caractérisait au dernier siècle, et qu'elle conserva longtemps encore malgré la réforme des anciennes institutions judiciaires. Les actes d'accusation du directoire et de l'empire renfermaient pour la plupart des considérations d'une puérilité dogmatique qui n'exciterait de nos jours que le sourire. Cette réforme était sans doute dans le courant de l'époque, mais elle fut singulièrement accélérée par celle qui s'accomplissait dans le barreau. Ce qui dis-

tinguera désormais la plaidoirie, c'est l'action, le mouvement, grand secret des orateurs romains dont l'ancien barreau français ne s'était point assez préoccupé ; c'est aussi la science du droit, qui devra s'allier à l'art de bien dire.

De nos jours, l'avocat consultant, le jurisconsulte proprement dit n'existe plus, il se confond avec l'avocat qui plaide. Longtemps les deux rôles avaient été séparés, ils l'étaient aussi dans l'antiquité. Il paraît même que l'orateur avait assez de dédain pour le jurisconsulte. Quintilien le rabaisse et en fait une espèce de praticien subalterne; Cicéron demandait trois jours pour devenir jurisconsulte, mais il revint plus tard à d'autres idées et comprit l'utilité de l'étude du droit. Cette distinction entre l'avocat et le jurisconsulte avait sa raison d'être : à Rome, parce que devant les tribunaux populaires, souverains juges, l'orateur ne s'attachait guère qu'aux circonstances de fait; en France, sous l'ancien droit, parce que la vie d'un homme suffisait à peine à démêler le chaos des lois et des coutumes. Aujourd'hui des codes ont réuni toutes les règles du droit civil; il s'est donc fait pour tous une science plus facile à acquérir, mais qui est impérieusement exigée de tous ceux qui se destinent au barreau, où désormais pour être bon avocat il faut être en même temps bon jurisconsulte. C'est par là même que s'est opérée en grande partie

la réforme du style judiciaire; la connaissance du droit a banni la déclamation et l'a rendue intolérable; d'un autre côté, l'étude pratique des affaires a conduit à chercher l'argument dans le sujet et pour le sujet, et par là également a été porté le dernier coup à ces hors-d'œuvre, à ces emprunts singuliers que le barreau des deux derniers siècles faisait à l'antiquité. A cette époque, un avocat bien posé devait trouver le moyen de faire briller avant tout sa connaissance des auteurs sacrés et profanes; les plus belles plaidoiries étaient les plus émaillées de citations et d'érudition littéraire : le palais allait droit à la comédie des *Plaideurs*. Il est assez piquant de relire aujourd'hui ces plaidoiries de nos pères, espèces de monuments gothiques dont l'ensemble révèle parfois une grande et puissante pensée, mais dont l'ornementation est lourde et sans goût. Sous ce rapport, Antoine Lemaistre apparaît au XVIIe siècle comme une surprenante exception; s'il fait encore des emprunts à l'antiquité, si çà et là il parle d'Aristote et de Platon, c'est déjà avec un discernement et un goût qui en font comme un avocat de la fin du XVIIIe siècle, un émule de Gerbier; personne autour de lui n'a parlé au barreau ce langage pur, châtié, sobre, et parfois d'une vigueur extrême. Évidemment, quand Sainte-Beuve a émis l'opinion que Lemaistre avait dû servir de modèle à Racine pour le personnage de l'Intimé, il n'avait pas comparé ses

plaidoiries à celles de ses contemporains, ni même aux plaidoiries des propres amis du poète. M. Oscar de Vallée, qui a personnifié dans Lemaistre l'éloquence judiciaire du XVIIe siècle, le défend avec quelque amertume contre cette supposition qui le ridiculise; mais il n'a pas suffisamment démontré combien il avait raison. On sait aujourd'hui que le fond des *Plaideurs* n'est pas l'œuvre personnelle de Racine; c'est à sa maison de campagne d'Auteuil que le canevas de la pièce fut arrangé de concert avec les amis qu'il recevait habituellement, Boileau, Chapelle et Pousset de Montauban, l'un des premiers avocats du parlement de Paris, auteur lui-même de quelques tragédies. Chacun y mit du sien, Racine l'a dit et ne s'en est pas caché : « Moitié en m'encourageant, moitié en mettant eux-mêmes la main à l'œuvre, mes amis me firent commencer une pièce qui ne tarda guère à être achevée. » Les plaisanteries les plus bouffonnes devaient trouver dans Chapelle un maître consommé; Pousset de Montauban put fournir les mots techniques du palais et, qui le croirait? poser lui-même pour ces évocations continuelles et intempestives de l'antiquité dans les affaires qu'il s'agissait de saisir au vif (1).

(1) Il venait précisément de publier ses meilleures plaidoiries (1660), et ses illustres et joyeux camarades les avaient sous la

La leçon donnée au palais par Racine, Boileau et Chapelle était assez dure pour qu'on l'écoutât; mais ce goût de l'archaïsme, ce goût du mauvais goût, comme on l'a si bien dit, était difficile à extirper. Au xviii[e] siècle, il a fait place à des citations empruntées avec discernement aux lois romaines, mais alors pour les besoins réels de la cause, la France

main. Que durent-ils penser, que pensa Boileau en lisant le pompeux exorde de l'affaire de la duchesse d'Aiguillon contre le duc d'Orléans : « Plutarque fait foi qu'après la mort de Cléomènes, roi de Sparte, ses ennemis voulant encore triompher de son fantôme et de son ombre, on vit paraître un serpent qui couvrait de ses replis la tête de ce prince mort, comme s'il eût voulu défendre le siège et la source de ces conseils qui avaient produit la félicité de ses peuples! Et si nous en croyons les poètes, il en sortit un autre du tombeau d'Anchise, qui menaçait ceux qui auraient dessein de violer l'asile de sa sépulture. On attaque M. le cardinal de Richelieu dans le sein même de la mort; on le trouve pour le blesser jusque dans les ténèbres. Et comme de ce lion généreux de l'Ecriture, quoiqu'il soit mort, et qu'au lieu même où régnait sa force on ne trouve plus qu'un essaim d'abeilles et qu'un rayon de miel, on ne laisse pas de vous en montrer encore la dépouille avec frayeur. Il est du destin des grands hommes qui ont rempli toute la terre de leur nom et rendu leur gloire aussi publique que le soleil qui l'a éclairée, de trouver toujours quelqu'un qui soit intéressé de défendre leur mémoire. » — L'avocat se proposait, il est vrai, dans cette affaire, de défendre la mémoire de Richelieu, mais s'il s'agit de plaider pour Jean Gauthen, qui repousse la paternité en alléguant son impuissance, contre Etiennette Pipelier, sa femme, le ton n'a pas changé, et l'antiquité joue son rôle habituel

plaidoiries à celles de ses
plaidoiries des propres
Vallée, qui a personnifié
judiciaire du XVIIe sièc
amertume contre cette
mais il n'a pas suffisam
avait raison. On sait a
Plaideurs n'est pas l'œu
c'est à sa maison de c
canevas de la pièce fut
amis qu'il recevait habit
et Pousset de Montauban
du parlement de Paris, a
tragédies. Chacun y mit
s'en est pas caché : «
moitié en mettant eux-m
amis me firent commen
guère à être achevée.
bouffonnes devaient trou
consommé; Pousset de
mots techniques du pal
lui-même pour ces évoca
pestives de l'antiquité da
de saisir au vif (1).

(1) Il venait précisément d
(1660), et ses illustres et jo

[illegible]

[illegible] encore [illegible] déposition avec [illegible] des grands hommes qui ont rempli toute [illegible] gloire aussi publique que [illegible] toujours quelqu'un qui soit [illegible] — L'avocat se proposait, il est [illegible] la mémoire de Richelieu, mais [illegible] Gauthier, qui repousse la paternité [illegible], contre Etiennette Pipelier, [illegible], et l'antiquité joue son rôle habituel

étant régie pour une grande partie par le droit écrit de Rome. On a dit de M. Dupin qu'il procédait de l'école parlementaire, et n'avait pas assez renoncé lui-même à l'antiquité. Il est certain que ses plaidoiries offrent de fréquentes citations, et que les auteurs romains lui viennent souvent en aide. Cependant, qu'on ne s'y trompe pas, ce n'est plus là précisément la méthode dogmatique de l'avocat parlemen-

au débat. « Si autrefois, pendant le mariage, dit Pousset de Montauban, les maris ont été crus sur leurs paroles de l'imposture de la naissance des enfants dont on les avait faits pères; si Dématus, au rapport d'Hérodote, fut chassé du royaume et perdit l'empire, pour cette seule raison qu'Ariston, que l'on prétendait son père, s'écria : Il n'est pas à moi; si les Lacédémoniens préférèrent Agésilas à Léotychide dans la succession de l'empire, parce que Agis avait souvent dit que Léotychide n'était point son fils, mais le fruit des débauches de sa femme avec Alcibiade; si les maris, dis-je, ont été crus sur leurs paroles, ma partie ne sera-t-elle pas croyable quand elle dit que cet enfant n'est point son fils! »—Dans ce même plaidoyer, l'avocat cite encore l'Ecriture, Horace, saint Augustin, Platon, Tertullien, Sénèque, sans oublier de dire un mot des Grecs, des Romains et des Juifs. En vérité, avec les plaidoiries de Pousset de Montauban, le soleil et la lune, les Babyloniens et les Macédoniens de Petit-Jean n'étaient-ils pas tout trouvés? Etait-il besoin d'aller chercher les plaidoyers de Lemaistre, retiré depuis trente ans du barreau et vivant silencieux à Port-Royal, à cette date de 1668 où la comédie fut donnée? Appliquée à Pousset de Montauban et à ses rivaux, la verte critique des *Plaideurs* frappait juste; dirigée contre Lemaistre, elle eût dépassé le but.

taire; la citation est devenue, sous la main de l'avocat moderne, un moyen de réveiller l'attention et de piquer la curiosité : ou c'est une loi romaine qui va droit au but dans une question nouvelle, ou c'est la pensée d'un écrivain qui lui permet de donner à la sienne un relief original et une application topique. Faut-il dire à la cour de cassation, devant les chambres réunies, que le président de cette assemblée s'est trompé dans ses écrits sur les reprises de la femme, il trouvera deux jurisconsultes romains en conflit, et montrera l'un, très savant sans doute, battu et convaincu d'erreur par l'autre, et prenant là-dessus fort lestement son parti. Le trait est lancé, chacun l'a senti. Le président aura l'esprit bien mal fait, s'il se montre plus entêté et plus sûr de lui que le grand jurisconsulte Papinien. L'à-propos de la citation, exagéré peut-être, n'a jamais été poussé plus loin : c'est un des luxes de cet esprit. Dans une cause à laquelle nous avons déjà fait allusion, n'est-ce pas M. Dupin qui souffla à l'un des défenseurs ce terrible *forum et jus* dont celui-ci se fit une massue dans toute sa plaidoirie? Et comme cet avocat — c'était Berryer — est très sobre d'emprunts et d'ordinaire marche fièrement avec son sujet et sa grande parole, en montrant à l'audience, assis à ses côtés, celui dont il tenait la citation, il en rendit l'effet plus imprévu et plus puissant encore. « Je ne puis m'empêcher de

dire, s'écrie-t-il, que ce qui est propre à notre belle nation est propre à toutes. Et ici je demande pardon de citer un souvenir historique : on me le rappelait l'autre jour, c'était M. Dupin. Tacite en son endroit fait un grand éloge de Tibère en disant de lui, dans son langage expressif et concis : Tibère était pauvre, Tibère avait peu de biens en Italie, ses domaines étaient médiocres, sa maison était habitée par peu d'affranchis, *paucos libertos*; mais quand il était en contestation avec des particuliers, *quando cum privatis disceptaret*, les tribunaux et la loi prononçaient, *forum et jus*. Voilà ce qui est le droit de tous les temps, voilà le droit sans lequel il n'y a pas de société. Et on a loué un tyran d'avoir su respecter ce principe fondamental! Aujourd'hui que vient-on dire? Vous réclamez des juges, vous demandez à être maintenus dans une incontestable possession qui vient d'être ébranlée par un acte de violence; vous n'aurez pas de juges! Quand des titres sont invoqués, vous venez dire : Il y a une loi... Mais il y aurait donc une loi au-dessus de toutes les lois, un droit au-dessus de tous les droits! Comment! vous viendriez dire que ce sont là des questions pour lesquelles on ne trouvera pas en France un tribunal et des juges! *Forum et jus!* Donnez-les à tous les princes de la famille d'Orléans, qui disent que la propriété leur est acquise. *Forum et jus!* Ne les refusez pas au roi de Belgique, qui a son

contrat de mariage; ne les refusez pas au duc de Wurtemberg, qui a son contrat de mariage; ne les refusez pas aux mineurs qui ont hérité des droits de leur mère. *Forum et jus!* C'est là ce que nous vous demandons. » L'effet que produisait à chaque coup cette répétition fut immense et enleva l'auditoire. Il est douteux que le barreau du parlement ait jamais tiré ce parti des citations; pour lui, les citations sont une armure pesante dont il se couvre, mais qui le gêne dans ses allures. Avec ce même équipement, M. Dupin sut être alerte au combat, prompt à la riposte, et faire admirer l'adresse de ses coups. S'il est vrai qu'il ait été le dernier avocat parlementaire, comme l'a dit l'auteur d'un intéressant livre sur le *Barreau*, M. Pinard, du moins fut-il le premier qui trouva dans ses emprunts à l'antiquité des effets aussi saisissants, parfois spirituels, et toujours d'une véritable originalité. A ce titre, et par ce côté même, il nous semble qu'il appartient tout autant au barreau moderne, car c'est par la vivacité de ses saillies et sa brusquerie gauloise qu'il a fait tomber au palais le style un peu prétentieux et trop continuellement tendu de la méthode parlementaire.

Tel a été M. Dupin comme avocat; nous n'avons point à parler ici du magistrat, encore moins de l'homme politique et de ses doctrines; il nous plaît de n'avoir point à nous arrêter à des distinctions que

certains esprits pourraient trouver tout au moins singulières entre le citoyen et le magistrat, entre le magistrat et l'homme politique. Il est des choses qu'on ne discute pas. M. Dupin tient à démontrer qu'il n'a jamais été d'aucun parti. Nous n'avons pas à le contredire sur ce point et à rechercher ce que cela signifie. Nous pensons comme lui que « le temps est un galant homme, et qu'il finit par dire la vérité à tout le monde ». Nous ne voulons envisager que l'avocat, et à cet égard il est permis d'affirmer que M. Dupin a exercé une incontestable influence sur la plaidoirie moderne et grandement contribué à l'éclat du barreau. Que restera-t-il de ses travaux? Il y a chez lui une large part à faire à la personnalité. Que voulait-il avant tout dans des temps où la presse donnait plus de secours à la parole? Frapper l'imagination du plus grand nombre et arriver, s'il était possible, jusqu'aux derniers rangs de la foule, sans dédaigner le *profanum vulgus*. Pour cela, il avait de ces traits osés, piquants, qui se saisissent vite et dispensent le lecteur ou l'auditeur d'en demander plus long, espèce de monnaie courante d'un placement toujours facile et très recherchée dans le monde. N'a pas qui veut cet esprit vulgarisateur et emporte-pièce. M. Dupin a lancé des mots qui ont fait le tour de l'Europe : aussi y tient-il beaucoup. Ceux que lui a inspirés la présidence du corps législatif sous le gouvernement républicain ont

été classés dans un petit recueil avec notes et commentaires. A qui voit là une manie et la lui reproche, il répond que Cicéron en a fait autant, que son affranchi Tiron devint l'éditeur de ses bons mots et calembours, et qu'il peut bien éditer les siens lui-même. Mais ce qui a distingué aussi l'avocat, c'est une grande clarté en toute chose, une certaine manière d'aller à la raison et à l'esprit sans effort et sans fracas, par le chemin le plus court et le plus naturel ; c'est une certaine éloquence des affaires, qui est devenue comme le cachet de la plaidoirie moderne et qui était inconnue de l'ancien barreau : c'est enfin un rare bon sens qui a banni du palais les hors-d'œuvre et toutes les banalités verbeuses d'autrefois. Voilà en quoi M. Dupin a fait école et mérite d'être placé au nombre des réformateurs du style judiciaire. Dans ce talent néanmoins on a signalé des côtés faibles et comme une lacune que la lecture des plaidoiries d'un autre avocat ou plutôt l'étude d'une autre école doit rendre plus sensible encore.

Sans vouloir dogmatiser en cette matière, on doit pouvoir dire qu'il n'est pas toujours sans inconvénient pour l'audience, sans danger pour une cause, de s'attacher au droit d'une manière trop exclusive et de chercher toutes ses forces dans la loi. C'est là d'ailleurs un fait sur lequel M. Dupin a cru devoir appeler l'attention en révélant une des particular és

de sa carrière judiciaire. Fidèle à ses études de prédilection, lorsqu'il aborda l'audience, il soignait avant tout la partie juridique de sa cause ; il reconnut bientôt que la science du droit n'est pas tout dans les affaires. « Dans mes premières causes, dit-il, et avant d'avoir acquis cette expérience que donnent seules la pratique et une observation réfléchie sur les mérites et les fautes d'autrui et sur ses propres aventures, j'expliquais mon fait en peu de mots, d'une manière sèche, aride et peu travaillée. J'arrivais ensuite au droit, et, fraîchement sorti des écoles, les citations des lois romaines, d'auteurs et d'arrêts ne manquaient pas. Les juges en paraissaient peu touchés. Les vieux avocats au contraire épluchaient leur fait, cherchant à prévenir les juges en faveur de leurs clients, combattaient le droit avec l'équité et soignaient le chapitre des considérations. Je m'aperçus de l'effet que cela produisait sur l'esprit des magistrats. Je modifiai donc ma méthode : je travaillai mieux mon point de fait ; je supprimai une grande partie de ce qui tenait à l'érudition, et m'attachai à donner à ma discussion une marche plus serrée, plus rapide et plus vive. » Malgré cette remarque, M. Dupin donna-t-il toujours à la partie des considérations tirées des faits et des circonstances de la cause, comme on dit au palais, le relief, l'importance et toute l'ampleur qu'elle pouvait comporter? Dans ses meilleures plaidoiries, on sent

que la langue du droit était celle que l'avocat parlait le plus à son aise, que la dialectique était son domaine; pour les faits proprement dits, il semble que sa parole n'ait plus la même flexibilité, la même souplesse; la phrase est rude, peu ductile, et l'expression souvent trop forte, comme les couleurs mal fondues; les idées sont justes, mais se produisent parfois trop laconiquement et sans art; on voit que là n'ont point porté l'étude et les soins familiers de l'orateur. Quant à l'émotion, il ne faut pas la lui demander; il ne cherchait pas à la communiquer, il ne l'avait pas. « Il était sec; jamais sa voix ne s'est émue, jamais ses yeux ne se sont mouillés de larmes, jamais son âme ne s'est troublée. Les moins exigeants ont pu regretter souvent plus d'expansion, des accents plus humains et plus tendres. » Ce n'est pas nous qui parlons ainsi; c'est M. Pinard, et l'on peut se fier à de tels portraits, car ils ont été faits à l'audience.

Ce fut de ce côté précisément que M. Chaix-d'Est-Ange apporta toute son attention et son ardeur; il parvint à manier le fait comme son devancier avait manié le droit. La plaidoirie ainsi comprise devient un tableau, presque un drame. Est-ce un personnage qui est en scène, vous le voyez aussitôt et le connaissez déjà dans ses allures ou ses singularités. Est-ce un événement que l'avocat décrit, vous êtes sur les lieux et ne perdez pas un détail. Sur le chemin, pas un

obstacle, pas une pose inutile, pas une de ces curiosités frivoles ou mal placées qui arrêtent le voyage. L'habile conducteur vous a montré ce que vous devez voir, il vous a expliqué ce que vous devez comprendre, et pas autre chose, dans la crainte de s'éloigner du but ou de le faire oublier. Rien là cependant qui ressemble à ces courses haletantes qui éblouissent et fatiguent; tout a été disposé pour la commodité et l'agrément du trajet qui s'est accompli sans qu'on ait eu l'idée de songer aux distances. Après avoir entendu M. Chaix-d'Est-Ange, plus d'un auditeur a pu se demander à quoi sert le droit, dont souvent il n'avait pas dit un mot, puisque les faits conduisaient si bien et si promptement à la solution. Dans le narrateur, c'est à peine si l'on avait aperçu le jurisconsulte; il cherchait et réussissait si bien à se dissimuler en parlant des affaires comme les gens du monde! Il est vrai de dire aussi que l'avocat s'entendait à choisir son sujet, et que les causes où dominaient les appréciations de fait étaient celles dont il acceptait le plus volontiers le fardeau.

Les plaidoiries dont un avocat distingué, M. Rousse, a entrepris la publication, nous montrent le style judiciaire sous un de ses nouveaux aspects (1). M. Chaix-

(1) L'avocat distingué d'alors est aujourd'hui à la tête du barreau, et membre de l'Académie.

d'Est-Ange a été l'homme de son temps et a vécu de la vie et des passions qui ont animé la première moitié de ce siècle. Au contact de notre génération inquiète et chercheuse, il s'est dépouillé des formes un peu gourmées de l'ancien barreau ; il a été novateur à sa manière. « Sans le vouloir, observe M. Rousse, sans le savoir et quoi qu'il en puisse penser peut-être, il a été l'un des complices du mouvement qui, aux jours de sa jeunesse oratoire, éclatait avec des succès divers dans tous les arts de l'intelligence. » M. Chaix-d'Est-Ange descendit d'un ton' les vieux instruments du palais, et, prenant toujours le diapason qui convenait à son auditoire, il s'appliqua à jouer juste; pour être plus sûr de lui-même, il raya de sa main les difficultés inutiles et scabreuses qui, à certaines heures, arrêtent tout court l'artiste le mieux préparé, et donnent à ses labeurs quelque chose de pénible. Sa manière d'entrer de plain-pied et sans façon dans une affaire parut surtout étrange à une époque où les traditions de l'ancienne école survivaient encore, et où un avocat qui en était pénétré venait de publier sur les institutions oratoires un traité dans lequel l'art de composer une plaidoirie était enseigné avec l'inflexible régularité de la charge en douze temps. Que devenait l'exorde, cette partie si essentielle du discours selon le digne professeur, où l'avocat devait aligner un certain nombre de

considérations générales et marquer la division du sujet? L'exorde, ainsi entendu, il n'en est plus question ; c'est là une chose convenue qui provoque l'inattention du juge ; il sait que l'affaire ne viendra que plus tard, à un moment qu'il peut noter à l'avance ; il laisse donc passer ce lever de rideau avec l'insouciance d'un spectateur arrivé trop tôt. « L'exorde, disait M. Delamalle, nous paraît devoir être défini une introduction au discours qui prépare à l'entendre et dispose à l'écouter favorablement ; la composition et la diction veulent en être particulièrement soignées ; il importe de bien commencer et de faire prendre de l'œuvre et de l'ouvrier une bonne opinion. » Ce n'est pas ainsi que le comprit la nouvelle école ; persuadée que le magistrat n'est à l'audience ni pour son plaisir, ni pour assister à une vaine parade, elle alla droit à l'affaire et commença par le commencement, non suivant les règles de la rhétorique, mais selon les inspirations du bon sens, qui veut que l'auditeur soit instruit le plus promptement possible, et surtout ménagé.

Rien ne saurait donner une idée plus juste de la révolution ou du changement, si l'on veut, qui s'est accompli dans l'art oratoire au palais, que la lecture successive des plaidoiries de M. Delamalle et de celles qui fixent en ce moment notre attention. Malgré la pompe de la forme, les plaidoiries de l'ancienne

école, châtiées, préparées à l'aise dans le froid silence du cabinet, tombent à chaque pas, et par là se mesure d'un trait la distance qui sépare la parole écrite de la parole parlée; on comprend la réflexion de Pascal : « L'éloquence continue ennuie ». Il fallait changer tout cela; le temps et les institutions le voulaient. Se rend-on compte de l'effet qu'eussent produit des périodes savamment rythmées sur cette nouvelle magistrature qu'on appelle le jury? Tirés de la foule, jugeant avec leurs sentiments et leurs passions tout autant qu'avec la raison, aux jurés il fallait une autre langue, moins travaillée, plus vive et plus vraie; il leur fallait aussi l'émotion qui va au cœur et entraîne; la justice populaire est à ce prix : elle n'a besoin ni de science, ni de préparation; elle peut se passer de tout, si ce n'est d'une certaine sensibilité que n'a plus très souvent, que ne doit point avoir, dit-on, le magistrat, esclave du droit et enchaîné aux textes. La cour d'assises avec ses déchirements et son imprévu, avec ses angoisses et ses larmes, voilà ce qui a manqué à l'ancien barreau et ce qui a rapproché le barreau moderne des audiences tumultueuses de l'antiquité. C'est la justice criminelle qui a contribué le plus peut-être à donner à la plaidoirie tant de mouvement et de vivacité.

A ce mouvement de la plaidoirie, les avocats de l'antiquité ont su joindre l'élévation et la pureté du

style, et la plupart des œuvres qui nous sont parvenues offriraient à cet égard un désespérant sujet de comparaison. Est-ce dans ce splendide langage que l'orateur improvisait sa défense et s'adressait aux juges? Il est permis d'en douter. On sait que les orateurs grecs, si bien doués qu'ils fussent par la nature, se condamnaient à de laborieuses préparations; les avocats romains en agissaient de même, et se présentaient à l'audience ayant à la main un cahier ou des notes qu'ils consultaient souvent. Doit-on voir là des plaidoyers écrits à l'avance? On ne saurait guère l'admettre : la lutte était ardente et pleine d'incidents; l'orateur devait s'attendre aux sorties, aux interpellations les plus soudaines et les plus violentes, et elles lui venaient de toutes parts, des adversaires, du public et des juges. Le grand art devait donc être de s'orienter au milieu du tumulte et de s'imposer à l'attention des magistrats et de la foule par la vivacité des réparties, par la brusquerie et la précision des traits, ce qui eût été peu compatible, on en conviendra, avec un thème tout fait et des harangues écrites. Ces débats au gré du temps, *sub Jove*, au sein de vastes amphithéâtres, pouvons-nous même aujourd'hui nous en faire une juste idée par les discours et les plaidoyers qui nous restent? Ces discours et ces plaidoyers ont conservé une très vive allure sans contredit, ils sont pressants, parfois impétueux; mais on

doit penser qu'ils sont bien loin du langage brûlant et acerbe de l'audience. Tous les plaidoyers de Cicéron ont été par lui recomposés avec le plus grand soin, et dans sa vieillesse il les retouchait encore; les orateurs étaient dans l'usage de se livrer après coup à ce genre de travail. Lors donc qu'on relit ces plaidoiries, il faut faire la part de l'écrivain et celle de l'orateur. Quant à ce qui fut l'œuvre du cabinet, du *compositum domi*, comme on le disait, dans ces harangues d'une forme si parfaite, voilà ce qu'il n'est guère donné d'apprécier. Les avocats des derniers siècles s'y étaient-ils trompés en voulant suivre de trop près ces dangereux modèles? Ce fini de rédaction auquel ils se livraient avant l'audience, n'avaient-ils pas vu que les avocats de l'antiquité n'essayaient de le donner à leurs plaidoyers qu'après les ardeurs de la lutte dont ils reflètent le feu et l'animation? Il semble que Bossuet eût bien mieux compris la préparation oratoire : il jetait sur le papier le dessin de ses discours et attendait les inspirations de la chaire pour donner le mouvement et la vie à ses méditations (1). On as-

(1) C'est le témoignage de l'abbé Le Dieu, son secrétaire, et il est exact. J'ai parcouru, à la bibliothèque du Louvre, cinq volumes de *sermons* de la main de Bossuet, préparés ainsi par de simples notes et à plume courante, sur des feuilles de papier de dimensions diverses, sur des revers de circulaires diocésaines. Aucun sujet n'y était traité complètement et de manière à donner une

sure cependant que Gerbier se présentait à l'audience avec une simple carte à jouer sur laquelle étaient notés les points essentiels de sa plaidoirie, et qu'alors maître de lui-même, plein de son sujet, il obéissait à l'impulsion du moment, excité et enflammé par le débat. Aussi, écrivant un jour à l'un de ses confrères qui l'avait trop vivement attaqué, lui faisait-il ce doux reproche : « Vous m'avez un peu maltraité ce matin, mon aimable camarade, mais je ne vous en veux point, quoiqu'il y ait entre nous cette différence que vous méditez et écrivez ce que vous dites, au lieu que je me laisse aller à mon imagination (1). » En cela, Gerbier ne mettait-il pas un peu trop de coquetterie? Ses plaidoiries étaient, paraît-il, pleines de mouvement. Mais il ne lui avait pas suffi d'en crayonner les linéaments sur une simple carte; la bibliothèque du Palais possède de lui des notes de

idée de la forme du discours. Les *Sermons* et les *Oraisons funèbres* qu'on lit aujourd'hui ont subi, cela n'est pas douteux, le grand remaniement du style; ils ont conservé néanmoins ce merveilleux entrain de la *parole parlée* qui a fait des œuvres du prélat quelque chose d'assez semblable aux plaidoiries et aux harangues de l'antiquité. Ni les sermons de Fléchier ni ceux de Fénelon, écrits à l'avance avec une élégance continue et appris par cœur, n'ont eu cette vivacité et cet éclat.

Ces précieux volumes ont été anéantis dans l'incendie de la bibliothèque du Louvre, en 1871.

(1) Autographe de la collection de M. Henri Moulin, avocat.

plaidoiries très développées, avec exorde et péroraison (1). Gerbier se livrait sans doute à une préparation complète qu'il ramenait ensuite à quelques points, aidé par une mémoire qui le servait d'autant mieux qu'à cette époque les premiers avocats du barreau ne plaidaient chaque année qu'un petit nombre d'affaires.

Soumis à des nécessités nouvelles, vivant au milieu d'un plus grand courant d'affaires et sous l'empire de procédures plus brèves, obligé d'étudier rapidement les causes, surtout au grand criminel, où peu de jours sont donnés à la préparation de la défense, on comprend que le barreau moderne ait été conduit à faire une large part à l'improvisation. En cette matière, les comparaisons ne sauraient être poussées trop loin. Les plaidoiries antiques, replacées après coup sur l'enclume, plusieurs fois remaniées par les orateurs, nous apparaissent comme des œuvres classiques qu'il faut laisser à leur place et éloigner de rapprochements que nul d'ailleurs n'oserait faire avec certitude. « Si Démosthène et Cicéron avaient plaidé aussi souvent que nous, disait Philippe Dupin, ils n'auraient été ni Cicéron ni Démosthène. » La plaidoirie moderne, telle que nous la montrent de ré-

(1) Notre bibliothèque aussi a été brûlée en 1871, et les notes de Gerbier n'existent plus.

centes publications, a toutefois une grande valeur; ce qui la distingue surtout, c'est la solidité de l'argumentation, la clarté et la rapidité du style, la sobriété de l'expression, le côté pratique et vrai des situations et des choses, c'est enfin l'action. Le barreau moderne n'a pas seulement compris que la rectitude du raisonnement est la base de la plaidoirie; au point de vue littéraire, il a senti qu'il ne fallait mettre au service de la pensée que les formes qui la rendent naturellement, de manière à laisser toute leur force à la vérité et à la raison, en un mot, que pour parler bien, il faut parler juste. Là est en réalité la conquête du barreau moderne, conquête immense dans sa simplicité, car elle a délivré le prétoire des tribunaux tout à la fois des Grecs et des Romains, et du pédant spiritualisme du dernier siècle, au grand profit de la justice, de la cause et des juges; elle atteste en outre que si l'avocat de nos jours, en lisant les *Plaideurs*, a ri d'aussi bon cœur que ses anciens confrères, il a mieux fait, puisqu'il a su se corriger et rendre la satire quelque peu surannée. De là cette vivacité d'allure que conservent en général les plaidoyers recueillis par les procédés de la sténographie, et qui paraît caractériser surtout les œuvres judiciaires de M. Chaix-d'Est-Ange. L'ancien barreau français n'a certainement rien de pareil. Les plaidoiries qu'il nous a laissées sont des plaidoiries mortes auxquelles

même après le débat, la vie n'a pu être donnée par aucun artifice. Elles n'échauffent pas plus que des discours d'apparat. Ici, au contraire, le feu de l'action vous gagne comme si l'on était encore dominé par les ardeurs de la lutte. C'est par là que cette publication offre un côté véritablement intéressant à l'étude du style judiciaire, en même temps qu'elle résume assez fidèlement l'influence au palais du romantisme sur la plaidoirie. Toutefois, M. Chaix-d'Est-Ange fera-t-il école au barreau? Nous ne le pensons pas, et à cet égard nous partageons l'avis de son historiographe. Le succès que trouvait l'avocat dans des causes d'une certaine nature devait l'éloigner des utiles et patientes études du jurisconsulte. S'il n'a pas eu pour ces études le dédain des orateurs romains, peut-être ne les estimait-il que médiocrement, comme des choses qui servent trop lentement une renommée avide d'éclat. On sent en lui l'artiste qui cherche à émouvoir et vise à l'effet, on n'aperçoit pas assez l'avocat tel que l'ont fait et le veulent les lois modernes. Quelles étaient les aspirations de M. Chaix-d'Est-Ange? Son rôle politique dans les affaires du palais n'a jamais été bien marqué. Aussi, quand il veut indiquer de quel côté penchaient au juste les affections ou les convictions de l'avocat, M. Rousse éprouve-t-il un embarras visible. « S'il prenait, dit-il, un plaisir d'artiste aux luttes éloquentes de la tri-

bune, il n'eut jamais dans les institutions elles-mêmes cette foi profonde qui conseille les dévouements passionnés ou qui soutient les ambitions persévérantes. A ses yeux, l'honneur même de la liberté ne valait pas ses dangers. » Avec ce sentiment, l'avocat était évidemment condamné à s'éloigner des causes où se trouvaient engagées ces grandes questions de liberté qui ont été le partage de cette époque; ce qu'il lui fallait, c'était le calme de l'audience et une certaine mollesse dans l'atmosphère. A la vue d'un nuage à l'horizon, se fût-il embarqué! Était-il de ceux qui bravent les tempêtes? Aucune de ses plaidoiries ne le montre aux prises avec une situation hardie ou périlleuse, et l'on peut dire qu'en toute chose son audace était relative. Il ne comptera guère comme avocat politique.

Resterait néanmoins à savoir si, dans son expression élevée et complète, l'avocat peut, sans restreindre sa mission et amoindrir son rôle, demeurer neutre, indifférent ou simple artiste, si l'on veut, dans cet incessant débat que soulèvent les questions de liberté. Qu'est-ce donc que l'avocat dans les temps où nous vivons?

II

L'AVOCAT MODERNE

L'ardente génération née au commencement de ce siècle, et ayant dans les veines le sang des hommes de 1789, apportait au barreau, à l'avènement du régime constitutionnel, des aspirations qu'ont pu oublier quelques-uns de ses représentants, sinon les plus accrédités, du moins les plus connus, mais qu'il ne faut point perdre de vue. Quel était son but? Il conviendrait peu de vouloir grandir outre mesure une institution qui a toujours excité quelque ombrage par ses franchises; il nous semble toutefois qu'en demandant à être compté au nombre des garanties sociales les plus nécessaires, le barreau n'a pas une trop haute opinion de lui-même. Enlevez au citoyen la libre défense, aussitôt tout équilibre est rompu entre la société et l'état; entre gouvernants et gouvernés, c'est l'arbitraire qui devient la règle : cela suffirait pour légitimer l'institution qui se propose de sauvegarder cette libre défense dans tous les temps et sous tous les régimes, et l'on comprendra sans difficulté que plus le cercle des libertés est restreint, plus le jeu de cette institution est utile. Ce n'est pas seulement par la forme que le barreau mo-

derne s'est distingué de l'ancien barreau; le nouvel état de la société a de lui-même amené des différences plus radicales. Deux choses surtout paraissent avoir contribué à l'éclat et à l'affermissement du barreau de nos jours : c'est d'une part le rôle qu'il a joué dans nos assemblées politiques depuis 1789, et qui ne fut jamais plus remarquable qu'à cette époque; ce sont en effet des avocats qui ont en grande partie jeté les bases de l'organisation politique, administrative, judiciaire, et leurs noms sont restés glorieusement attachés aux travaux de l'assemblée constituante. Ce qui en outre a fortifié le barreau dans nos mœurs et en a fait comme un instrument nouveau, c'est la situation conquise par la presse elle-même dans l'organisation politique. On peut maudire cette incommode puissance, il est plus difficile de s'en passer; on peut lui susciter des entraves et vouloir la contenir : ainsi qu'on l'a dit, la lame d'acier est toujours là qui se redresse avec d'autant plus d'énergie qu'elle a été plus violemment recourbée. Quoi qu'on fasse donc dans notre état social, tout aboutit à la presse et au contrôle de l'opinion; mais la presse, c'est le combat : dans sa laborieuse carrière, elle est vouée comme par nature à ces polémiques judiciaires où la mesure du droit de contrôle sur la limite de l'intérêt public et de l'intérêt privé est un sujet d'éternel conflit. Il était réservé au barreau d'entrer dans cette

large voie de la défense, d'aborder ces questions de presse au fond desquelles existe toujours une question de liberté, selon Royer-Collard, car dans la pensée des législateurs de 1789 c'est aux tribunaux, c'est-à-dire à la justice et au barreau, qu'était confiée l'arche sainte des libertés publiques.

Pour saisir cette institution dans son œuvre sociale et juger les hommes qui ont le noble orgueil de la servir, il est donc nécessaire de sortir de la sphère des contentions purement privées, et de rechercher à de plus larges points de vue quels sont les gages que l'institution et ses adeptes ont pu donner à la liberté. « J'ose dire, a écrit M. Rousse, qu'au milieu des mœurs très effacées de notre temps on chercherait vainement une société qui soit plus originale encore et au fond plus vraiment française. Depuis 1789, les avocats n'ont pas avancé d'un jour, ils n'ont pas reculé d'une idée. A travers tous les mécomptes et au lendemain de tous les revers, ils croient à la force inaltérable du droit, de la loi, de l'intelligence qui discute et qui gouverne, enfin aux renaissances les plus inespérées de cette liberté cent fois vaincue, dont les excès même et les malheurs n'ont jamais découragé leur foi crédule. » On se demandera si ce portrait n'est pas un peu flatté. Est-il bien sûr que l'opinion qu'on se fait du barreau dans le monde soit aussi favorable? On voudrait le croire, il est plus prudent

d'en douter. On étonnerait beaucoup de gens peut-être en leur disant qu'au sein de notre société railleuse et sceptique, il existe une espèce de corps d'ulémas où les enseignements et les traditions se conservent, où la liberté n'a point perdu tout son prix, et où dans l'ordre des choses politiques les déviations sont encore jugées avec rigueur, vertement censurées. Comment se fait-il alors, dira-t-on, que ce corps sacré soit environné d'un tel mystère et que ses rayonnements ne viennent pas dissiper plus souvent dans les esprits les nuages et l'ombre qui s'y amoncellent? Le barreau ne serait-il donc qu'un refuge de contemplateurs ignorés ou de nonchalants philosophes? Non pas précisément; mais, il faut en convenir, depuis que les questions de presse ne sont plus portées devant le jury, depuis que la plaidoirie dans ces débats meurt en police correctionnelle et que nul au dehors n'a le droit de s'en rendre l'écho, le barreau n'a plus de liens aussi étroits, de rapports aussi directs avec le pays; s'il est toujours là plein d'ardeur, surmontant comme il peut les nouvelles difficultés de sa tâche, ses efforts, sans être superflus, sont condamnés à l'oubli et demeurent ensevelis dans un rigoureux silence (1). Et puis pourquoi le dissimuler! Peut-être

(1) Ce rôle était celui du barreau sous l'Empire. Depuis, les choses ont quelque peu changé.

aussi qu'en tournant bride au passé, plus d'un chef de la tribu a lui-même un peu troublé la raison publique. — Quoi! de si grands airs et tant de bruit pour arriver à prendre le contre-pied de la thèse en montant aux emplois! Où donc est la vérité? Dans les paroles du jour ou dans celles de la veille? — Ces réflexions, le public a bien pu les faire, et c'était son droit, le barreau n'a aucune raison de le méconnaître; mais il peut découvrir son tableau et montrer que tout emploi ou fonction si modeste ou si élevé qu'il soit, a toujours entraîné une radiation certaine: il n'a pas d'autre moyen de se protéger et de défendre son indépendance par les lois de la discipline, abandonnant ceux qui ne lui sont plus rien au jugement de l'opinion publique.

Est-ce à dire qu'au fond le pays n'ait point de sympathie pour le barreau, et qu'un divorce entre eux soit un jour à craindre? Rien n'autorise à le penser; on ne saurait oublier que, dans des temps profondément agités comme les nôtres, le pays a vu sans étonnement réunis au sein de l'ordre des avocats les blessés de tous les régimes, et que, sans demander à qui que ce soit le sacrifice d'aucune conviction, chez tous il a honoré l'indépendance et la fermeté. La juste popularité attachée à quelques personnalités, à certains noms, est là qui en témoigne. Si la parole des Berryer et des Dufaure va quelquefois si haut et si loin,

si du palais, dans de grandes causes, elle s'étend par moments sur la France entière, peut-être au delà, est-ce uniquement parce qu'elle a l'éloquence pour appui et pour véhicule? N'est-ce pas plutôt parce que ces orateurs, au prix d'une fermeté invincible, d'une loyauté à toute épreuve, ont acquis le droit de faire entendre la vérité aux magistrats et au pays, qui les sait honnêtes et n'a point appris à douter de leur sincérité? De même, quand Erskine plaidait une de ces causes qui touchent aux libertés publiques, l'Angleterre écoutait attentive et confiante, et ses paroles allaient au fond des esprits, parce qu'elles étaient convaincues et franchement libérales. Napoléon demanda un jour à ce pays la condamnation de Peltier, qui se vengeait de la proscription par des écrits où il flagellait le despotisme; Mackintosh, qui parla pour Peltier, sut placer si haut la liberté de la presse et de l'exil, que son plaidoyer est encore invoqué par les publicistes. On se rappela quelques années après ces prophétiques paroles du vigoureux défenseur : « Je regarde cette poursuite comme le premier combat d'une longue guerre entre la plus grande puissance du monde et la seule presse libre qui reste en Europe. »

Cette autorité de la parole fondée sur la fermeté et les puissantes convictions de la défense, voilà ce que l'opinion publique est en droit de demander à tout

avocat, ce qui pour elle doit passer avant l'art et ses plus ingénieux procédés. Que sur les bancs des écoles on admire les habiletés de langage ou les savantes manœuvres à l'aide desquelles des orateurs ont pu faire triompher des causes douteuses, cela se conçoit et s'explique aussi bien que les éblouissants succès de certains coups de surprise dans les salles d'escrime ; mais les purs artifices de métier ne sont point du goût du public, et sa manière de voir à cet égard n'est pas nouvelle. Les rhéteurs d'autrefois ne manquaient certes ni d'habileté ni de souplesse ; plusieurs de leurs écrits nous paraissent encore d'une grande beauté. Pourquoi donc sont-ils restés impopulaires, si ce n'est parce qu'ils se faisaient de la parole un jeu, et ne comptaient pour rien la conviction qui l'anime et la fait respecter? La plupart des orateurs d'Athènes et de Rome se recommandaient eux-mêmes beaucoup plus par leur talent que par la noblesse du caractère, et le temps qui nous en a séparés n'a point fait oublier la part trop grande qu'ils laissaient à l'artifice du langage dans les plaidoyers. Nous ne verrons jamais là le type de l'avocat moderne ; l'école des rhéteurs a fait son temps, et les beaux discours aussi bien que les hommes sans conviction sont de cette école : aujourd'hui, dans l'avocat, l'élévation du cœur et l'attachement à la liberté doivent être au premier rang, le talent vient ensuite ; mais aussi, placé

à ces sommets, la défense est de niveau avec toutes les puissances, et le public avec ses intuitions le sent bien. Il va de lui-même à ces hommes qui s'offrent à lui comme des lignes droites; à leur nom comme à leur voix, il est attentif et se rassure, parce qu'il comprend qu'en eux, dans les plus mauvais jours, il trouverait secours et appui. Quand viennent à tomber de tels hommes, le pays s'en émeut, et son émotion est sincère. Ainsi tomba Paillet, on se le rappelle, et dans la grande personnalité de ce courageux ami des faibles, de cet ardent défenseur des grandeurs déchues et des familles proscrites, le barreau, on ne l'a point oublié non plus, reçut une éclatante marque de sympathie. « Celui, dit alors Bethmont, dont la mort soudaine nous a frappés d'un saisissement si cruel et répand sur la cité entière un profond sentiment de deuil n'était cependant qu'un simple citoyen. »

Ce simple citoyen, toujours prêt à défendre les idées de justice et de liberté renfermées dans la législation sortie des mains de l'assemblée constituante, ennemi des alliances compromettantes, des élévations politiques que la conscience désavoue et répudie, maître chez lui par ce que le droit est son domaine, c'est l'avocat, si nous ne nous trompons, dans sa mâle physionomie et dans le patronage nécessaire qu'il est appelé à exercer au sein de la société moderne.

Qu'importent les fâcheux pronostics et les alarmes qu'on se plaît à répandre? On a dit que le barreau était sur la pente d'une décadence prochaine, que les traditions s'y effacent peu à peu, que le courage et la fermeté y deviennent de plus en plus rares, et que la soif des faveurs et des emplois tend à y exercer de désastreux ravages. Ceux qui parlent ainsi nous paraissent être beaucoup trop préoccupés de désertions qui, grâce au ciel, sont isolées, et n'ont point acquis la faveur d'être érigées en exemple ou en règle. Quoi qu'on dise ou qu'on fasse pour le persuader, le honteux prurit de l'ambition et les défaillances n'ont point encore atteint l'institution dans ses forces réelles et vives; le prestige de certains noms est loin de s'être affaibli, et le jour où une main habile et pieuse essayerait de recueillir les œuvres judiciaires des Berryer, des Dufaure, des Jules Favre et de tant d'autres illustres maîtres restés fidèles à leur mission et à leur foi, des Paillet et des Bethmont morts à la barre, mais tombés au milieu des sympathies publiques, l'étude de ces œuvres, qui ne périront point, on l'espère, démontrerait sans aucun doute que le barreau issu des temps parlementaires n'a point borné ses visées à une simple réforme de style dans la plaidoirie, et que, si l'avocat de nos jours pour parler bien s'est attaché à parler juste, il a compris en même temps que, pour être compté à

sa véritable valeur, il avait un autre but à poursuivre, et que le talent n'est estimable et respecté que lorsqu'il s'allie à la fermeté des convictions et au profond sentiment de la liberté.

III

LE BARREAU DE PARIS

Le barreau français avait été noblement inspiré le jour où il voulut glorifier dans un de ses membres les plus illustres la fidélité professionnelle et l'attachement aux idées libérales : porter la robe tout un demi-siècle et durant cette longue période défendre le faible, le misérable ou l'opprimé sous tous les gouvernements, en passant à côté de tous les régimes, c'est en effet donner un bel exemple. La cinquantaine de M. Berryer avait été chaleureusement acclamée par le barreau en France ; le barreau anglais l'a saluée avec non moins d'élan et de sympathie. A cette occasion, il a été parlé du barreau comme il conviendrait qu'on en parlât dans l'Europe entière. Son action, ainsi mesurée au dessus des frontières en quelque sorte, n'en a été que mieux appréciée, précisément parce qu'elle n'est point celle d'une institution locale. C'est ce que l'*attorney général*, au banquet de

Londres, essayait de faire ressortir en rappelant le droit de la défense dans l'intérêt des individus comme dans celui des libertés publiques. « Ce droit, a-t-il dit, nos ancêtres en ce pays l'ont exercé dans les temps passés, nous serions près à l'exercer de nouveau, et nous nous réjouissons de le voir exercé comme il doit l'être dans tout autre pays ; nous avons saisi cette occasion de montrer que nous avons le sentiment de la confraternité qui doit exister entre le barreau d'Angleterre et le barreau de France, et, j'ose le dire, le barreau de tout le monde civilisé. » A la vérité, il est impossible de ne pas apercevoir derrière la fonction du barreau l'exercice nécessaire d'une mission sociale, mais, on a eu raison de le dire, même dans les pays où la liberté de la défense est le plus en honneur, cette mission n'est pas toujours bien comprise, souvent elle a été méconnue et raillée. Quelle est-elle donc ?

Les dernières études entreprises sur ce sujet, sans le toucher peut-être dans ses parties les plus vives, méritent d'être signalées, car elles témoignent des efforts qui sont tentés pour le faire mieux connaître. M. Gaudry s'est attaché au barreau de Paris et en a fait l'historique jusqu'à la révolution de 1830 ; il s'est arrêté à cette époque, afin de ne point parler d'hommes avec lesquels il avait vécu. « Si j'avais donné l'éloge, a-t-il dit, j'aurais été obligé d'expri-

mer le blâme, et le blâme comme l'éloge ne peuvent être convenablement attribués à ceux qui n'ont pas fini leur carrière : les derniers jours peuvent suffire pour honorer ou pour déshonorer la vie. » Telle n'a point été la préoccupation de M. Pinard, qui a été mêlé lui-même au barreau contemporain ; il s'est proposé de parler aussi bien des vivants que des morts, et a poussé ses investigations jusqu'aux événements de 1848. Dans un autre ordre d'idées, s'éloignant des données purement historiques et des peintures de caractères, M. Albert Liouville a de son côté réuni sur la profession d'avocat les enseignements que son père avait développés dans plusieurs discours de son bâtonnat.

Avec ces nouvelles publications, on voudrait revenir sur quelques aspects du sujet restés dans l'ombre et qui n'ont rien perdu de leur intérêt. La véritable mission du barreau au sein de la société, les secours qu'on a le droit d'en attendre dans la double sphère des contestations privées et des libertés publiques, son rôle dans les heures de crise et en particulier celui qu'il a joué sous la révolution, son attitude à travers les divers régimes qui ont suivi, ce sont là évidemment des points qu'on ne saurait examiner de trop près. Il n'est pas jusqu'aux haines et aux railleries qui l'ont poursuivi dont il ne soit utile de rechercher la cause. Quel est enfin son avenir? Est-il

assez fort de ses traditions et de sa discipline pour échapper à cette influence pernicieuse que signalait naguère un magistrat dans un éloquent réquisitoire, et qui, après avoir relâché les liens moraux de la société, menaçait, selon lui de s'étendre aux forces vitales des plus vigoureuses institutions? On veut connaître à cette occasion ce qu'il faut penser, ce qu'il est permis de conclure des dernières monographies sur le barreau de Paris, et le profit sérieux que pourra trouver dans ces écrits l'histoire générale du barreau en France.

I

LE BARREAU ANCIEN

Le barreau n'a jamais eu ces couleurs tranchées qui ont distingué certaines compagnies entraînées à troubler les états par une puissance abusive. Profondément lié à la société, avec laquelle il tient à se confondre, il a une place à part au milieu des autres institutions et doit être étudié avec le sentiment élevé de la mission qu'il est destiné à remplir. Quelle est cette mission? L'*attorney général* en donnait une fort bonne définition au banquet de Londres : « C'est le

devoir et le haut privilège du barreau, a-t-il dit, de fournir à la justice les justes poids qui doivent peser dans sa balance en exposant devant elle toutes les considérations qui militent en faveur de l'un et de l'autre côté de chaque question, de se dévouer à la défense du faible et du malheureux et dans les grandes occasions, quand les libertés publiques sont en question, de se tenir en avant avec intrépidité et d'affirmer le droit public. » La définition convenait à un peuple libre qui a conquis ses franchises et n'a point oublié qu'il les doit en grande partie au barreau, c'est à-dire aux énergiques efforts de la défense devant la justice du pays qui était le pays lui-même : elle eût été acceptée de la civilisation romaine, qui avait une organisation judiciaire à peu près fondée sur les mêmes bases ; mais, avant qu'elle arrivât jusqu'à nous et pût s'appliquer à nos institutions, à nos mœurs, il a fallu des siècles. Le barreau romain subit le sort de la justice, ou plutôt il disparut lorsque celle-ci perdit réellement son nom. Ce fut l'heure où commencent aujourd'hui pour nous ces épaisses ténèbres que la science s'obstine à dissiper. Pour retrouver les traces du barreau, M. Gaudry a pensé que la meilleure méthode était de s'attacher à celles de la justice, et il a essayé, dans sa monographie, de reconstituer les tribunaux de ces temps reculés. Mais quelle était elle-même alors la justice? Pour en avoir

8

une idée, il faut descendre dans les catacombes de notre société, sauf à n'y rencontrer que destruction et que ruines ; il faut interroger avec patience les archives éparses et effacées d'une époque qui semble vouloir se dérober aux regards et échapper à l'investigation. La disparition du barreau sous la féodalité fut-elle complète? M. Gaudry n'est pas éloigné de le croire. « On peut facilement supposer, dit-il, qu'à une époque où la justice même n'existait pas, le ministère des avocats fut à peu près nul. » C'est autrement peut-être qu'il convenait de présenter le fait : l'ignorance du juge n'avait pu s'accommoder de la science du barreau, qui fut dès ce moment éloigné de l'audience. D'assez nombreux documents témoignent qu'on voulut entendre les plaideurs en personne. Les débats toutefois restaient obscurs. Ce fut alors, on est autorisé à le croire, que la brutalité guerrière imagina le combat judiciaire et que la superstition inventa l'épreuve : le vaincu avait tort ; Dieu condamnait celui qui n'avait pu supporter ni l'eau ni le feu. On en est réduit à rechercher l'humanité de cette justice barbare et stupide dans une ordonnance de 1168, qui défendit le duel pour une somme inférieure à 5 sols ou 70 francs environ, et dans la réforme qui avait permis de substituer à l'eau et au feu dans les épreuves, qui le croirait? le pain et le fromage : le bon droit était à qui mangerait le mieux ; les aliments

s'arrêtaient dans la gorge du plaideur de mauvaise foi! Dans les tribunaux de cette époque la loyauté de Grandgousier fut passée à l'état de vérité judiciaire. Quand on songe que ce mode de justice fut toléré dans notre pays pendant près de huit siècles, et que les combats judiciaires ne furent définitivement interdits que par l'ordonnance de Moulins du mois de février 1566, on se demande ce que devient la raison humaine dans les sociétés flétries par le despotisme. Se peut-il que le combat judiciaire offrît quelque garantie? M. Gaudry n'en doute pas; selon lui, « dans les temps où l'ignorance et une foi naïve persuadaient au peuple que Dieu devait toujours faire un miracle pour sauver l'innocence, l'expérience devait souvent justifier l'opinion populaire, car le champion de la mauvaise cause, pénétré de l'idée qu'il allait succomber, se présentait dans l'arène à moitié vaincu. » Mais il est bien permis aux esprits sceptiques d'être de l'avis du personnage qui estimait qu'un coup de dés était encore le meilleur moyen de terminer les procès; ce moyen eût été du moins beaucoup plus expéditif, car la procédure de ces combats, devenue très compliquée, avait dû être réglée au XIVe siècle par un véritable code; là où des lois étaient à observer, l'intervention du barreau redevenait nécessaire; par la force des choses, il fut donc rappelé à ces audiences dont on l'avait éloigné, et avec lui apparut une sorte

de l'égalité dans ces étranges tournois : l'avocat présentait la cause dans le meilleur langage possible ; selon Dubreuil, il devait « proposer son faist au mieux qu'il pouvait, au profit de sa querelle, par les plus belles paroles, et mieux ordonnées qu'il pouvait et plus entendiblement » ; puis il portait le défi à l'adversaire, pour le cas où il nierait les faits, en lui jetant le gant. L'avocat de la partie adverse présentait ses moyens de défense et terminait ainsi : « Mon client nie les choses proposées ; au contraire, il dit que celui qui les a fait proposer ment, et qu'il est par lui, ou par son armé, fait retenue et baille son gage ». C'était le contrat judiciaire, et il en était dressé un procès-verbal qui liait les parties pour le combat. Sans aucun doute, ce sont là pour nous d'odieuses pratiques, mais elles ont leur enseignement, car elles démontrent avec une terrible éloquence à quel excès de dégradation tombent les sociétés qui, pour conserver leurs libertés, n'ont point assez compté sur le droit et la justice. Le droit et la justice ! ce fut le cri suprême que poussèrent longtemps encore sous la décadence les populations romaines. Si les tribunaux n'avaient plus leur ancien éclat, si la justice se laissait corrompre, elle était là du moins avec sa belle législation ; le barreau avait encore de vertes paroles, il savait encore donner de dures leçons et parvenait, dans le naufrage général, à faire briller aux re-

gards de cette société expirante des vérités qui étaient comme les derniers éclairs de la morale et de la liberté. Tout cela vint s'engloutir et s'éteindre dans les basses-fosses des châteaux forts du moyen âge. Aujourd'hui à la vue de ces ruines, qui ne se sent ému et troublé? Il semble qu'elles ne soient faites que d'hier; en pensant que là furent étouffés sans défense tant de gémissements et de plaintes, notre raison se révoltera toujours et ne cessera de s'inscrire contre la prescription des siècles. Le premier effet de l'abaissement féodal fut de permettre à la justice de pénétrer dans ces repaires et d'arracher au despotisme de l'ignorance la décision d'un grand nombre de litiges, mais le véritable sentiment du droit ne se réveilla qu'avec l'organisation des parlements, et alors le barreau reprit sa place dans les cours de justice. Dans quelles conditions se trouva-t-il? Il paraît tout d'abord incorporé à ces puissantes compagnies dont la domination s'accroît avec rapidité; cette grande personnalité judiciaire a comme le privilège de tout effacer autour d'elle, et elle tient à ses privilèges.

Le barreau fut donc tout aux débats de famille, aux contentions privées; s'il prend parti dans une querelle publique, c'est qu'il se laisse entraîner. C'est le parlement qui se jette dans la mêlée et livre les assauts. Dans les sociétés mal réglées et qui cherchent leur aplomb, la force impulsive déplacée per

vertit tous les organes de la machine et leur communique un faux mouvement : au sommet de l'état, une puissance sans contre-poids portait trop lourdement sur la société ; les corps judiciaires se jetèrent à l'opposé, essayant de rétablir un certain équilibre. Dans cette lutte séculaire des parlements et de la royauté absolue, le barreau, à vrai dire, ne savait de quel côté se porter : si la royauté avait tort d'abuser du pouvoir, les parlements avaient-ils réellement le droit de la morigéner ? D'où leur venait ce droit ? A la société seule appartenait d'intervenir et de dire le dernier mot, car elle avait voix au chapitre : elle l'avait aux états de 1614 par la bouche du tiers état, que représentaient en grande partie les membres du barreau ; mais on n'avait plus convoqué d'états et elle attendait. Voyant assez clairement le fort et le faible dans les questions débattues, le barreau, tout en restant du côté des parlements, était sans illusion et sans enthousiasme. Tel était encore son attitude à la fin du XVIIe siècle. Aussi, dès que la société, fatiguée de cet éternel conflit, en vint à se mêler de la querelle comme d'une chose qui la regardait après tout et ne regardait qu'elle, le barreau abandonna avec joie les disputes parlementaires dans lesquelles, perdant de vue les questions de liberté publique, on s'égarait en vaines contestations de prérogative et d'influence personnelle. Quand il s'aperçut que les magistrats

voulaient des états généraux à la condition de maintenir les privilèges de l'aristocratie, son parti fut bientôt pris. Il marche alors avec la société dans les voies nouvelles ; il hante les publicistes, discute leurs œuvres, et, voué à l'étude pratique des choses humaines, il mesure l'application de leurs théories. Certes le barreau ne fut point seul dans le courant des idées dominantes, mais au milieu d'une société qui, par un résultat fatal de sa constitution, avait à sa tête des hommes futiles et désœuvrés, à sa base une tourbe ignorante et grossière, le barreau, composé d'hommes studieux et pratiques, occupait dans les rangs intermédiaires une assez large place. Aux premières heures de la révolution, il ne faut pas s'étonner si le barreau fournit aux affaires publiques des hommes considérables, mais dont l'action cependant sur l'œuvre de cette époque n'a point encore été bien nettement définie. L'attention de l'auteur de l'un des livres qui nous occupent s'est tout d'abord portée de ce côté, et il a essayé de caractériser le rôle du barreau dans ces moments de crise.

II

LE BARREAU SOUS LA RÉVOLUTION

Les avocats étaient en assez grand nombre à l'assemblée constituante, ils n'y furent pas aussi nombreux cependant que M. Pinard a pu le croire. L'entrée du barreau à cette assemblée a pris sous la plume de l'écrivain quelque chose d'un peu théâtral. « Ces hommes, dit-il, au visage austère, au costume austère, qui s'avançaient le 5 mai 1789, suivis par les haines des uns, par les acclamations du plus grand nombre, qui, bientôt las du nom de communes, allaient reprendre leur véritable nom, celui d'assemblée nationale, étaient pour la plupart des avocats. Tous ou presque tous appartinrent à la cause des idées libérales et modérées ; accoutumés aux accommodements et aux réalités, ils se défiaient des rêves, ils redoutaient les excès ; ils ne demandèrent à la révolution que ce qu'elle pouvait donner. » Assurément, ce rôle de modérateurs éclairés et convaincus était assez beau à remplir. Il allait se faire un partage difficile entre la société, qui réclamait ses droits, et les classes privilégiées, groupées autour de la royauté, qui en avaient retenu la plus grande partie. Il s'agis-

sait, pour le barreau, de rester avec la société et de veiller sur la manière dont serait réglé son compte. C'est l'attitude qu'avait prise le barreau anglais en semblable occurrence, et il s'en est fort bien trouvé, car en se tenant à son poste il a puissamment servi au triomphe des libertés publiques, ce qui n'est pas pour peu dans la juste sympathie que lui témoignent les masses. Si nous ne nous trompons, c'est là et non ailleurs qu'il convient de rechercher l'œuvre du barreau à l'assemblée constituante. Ce n'est pas, toutefois, que l'avocat ait, à la rigueur, un rôle exceptionnel à remplir dans les assemblées politiques : simple représentant de l'agrégation, à ce titre il n'a, comme les autres, que son mandat; mais là, comme ailleurs, on a le droit d'exiger qu'il se rappelle néanmoins sa profession, pour en conserver avec fermeté et scrupule les aspirations libérales.

Dans cette grande revision de la machine politique et sociale, le barreau fut-il à la hauteur de ses devoirs? A certains égards, les appréciations de l'auteur du *Barreau au dix-neuvième siècle* pourront paraître bien sévères. Que lui manqua-t-il donc? « L'assemblée constituante était pleine d'avocats et d'avocats illustres. Quel est celui, excepté Barnave, qui avait plaidé à peine, dont la parole ait eu l'éclatante autorité à laquelle les révolutions obéissent quelquefois! » Si l'écrivain a recherché les hommes

qui possèdent le grand art d'enlever la persuasion et de remuer les cœurs de tout un peuple, dont la voix peut soulever ou apaiser les tempêtes, on se demandera avec Fénelon où sont ces hommes, et M. Pinard se chargera lui-même de répondre qu'ils sont rares partout et qu'il n'appartient à aucun exercice particulier de l'esprit de les produire. D'ailleurs quelle parole eût été capable d'imprimer tel ou tel cours à la révolution de 1789? Celle de Barnave eût-elle ce pouvoir? L'éloquence de Mirabeau y aurait-elle suffi? Inutile donc d'imaginer ici une impuissance qui eût dépendu probablement autant des événements que des hommes. Mais il semble, disons-le, que M. Pinard n'ait pas grande opinion des idées, des convictions et du jugement du barreau : il s'est demandé également « où sont les jurisconsultes, les publicistes, les savants, les philosophes, les hommes d'état, les hommes de lettres sortis de l'ordre des avocats », et il n'a rien trouvé de tout cela apparemment au barreau, car il est resté sur son interrogation. Peut-être aussi n'est-ce pas être là un peu trop exigeant et attendre du barreau des fruits qu'il n'est point absolument obligé de porter. Quel est après tout le publiciste, le philosophe qui a pu faire marcher ses travaux avec les devoirs d'une profession réclamant de son côté toute la vie d'un homme! Montesquieu quitta le palais pour écrire. Il serait plus naturel de deman-

der au barreau des avocats, sauf à placer le rôle de ceux-ci à un niveau convenable. Au moins M. Pinard a-t-il trouvé des avocats au barreau? Oui, sans doute, mais comme la profession y déforme l'homme, comme la raison naturelle souffre de l'esprit! « Le barreau, lit-on encore, rend l'esprit indécis : c'est un de ses écueils; à force de trop voir l'avocat voit mal; à force de se promener sur tous les sujets, il ne se fixe sur aucun; sa vue se trouble. La science le gêne plus qu'elle ne le sert; il perd en sûreté ce qu'il gagne en pénétration; il ne saisit que les objections; les solutions le fuient. Le juge en cela diffère de l'avocat; moins brillant, moins savant, il a, en ce qui touche la raison de décider, l'intelligence plus sûre. » A ce compte, l'avocat ferait un assez mauvais juge; ses regards troublés ne sauraient se fixer avec assez de certitude, et plus il travaille, moins il apprend sous ce rapport, plus il embrasse de sujets, moins il les distingue. Alors que fait-il de cette admirable faculté d'assimilation dont le barreau est ailleurs gratifié! « L'esprit, dit en effet l'écrivain, y contracte une facilité à laquelle sont dus ensuite des progrès qu'on s'explique à peine; la promptitude des avocats à tout saisir frappe ceux-mêmes qui sont le plus habitués à la discussion, à la politique et aux affaires. » Cependant quelle est, selon M. Pinard, la meilleure école pour la magistrature? Comment expliquera-t-il, par

exemple, la supériorité de M. Romiguières, devenu conseiller à la cour de cassation? « Il avait fait partie de la chambre criminelle, composée d'hommes distingués dont la plupart, avant d'être magistrats, avaient été dans leurs cités les lumières du barreau. Bonne leçon, qui apprend que, pour faire un magistrat, le barreau n'est pas une aussi mauvaise école que veulent bien le dire des gens qui se font un titre de leur impuissance, et qui dédaignent le barreau, parce que le barreau les a dédaignés. » L'avocat est-il donc un Protée qui échappe à l'observation, et dont les traits ne puissent être mieux saisis?

A quelque point de vue qu'on se place, il est assez difficile d'accepter ce jugement sur le barreau. Une profession qui conduirait à cette mobilité, à cette inconsistance de caractère mériterait une bien petite place dans la société; des hommes qui contracteraient la singulière faculté de tout saisir au premier coup d'œil pour ne plus rien comprendre au second, seraient, il faut en convenir, de pauvres conseils et de bien tristes guides dans les difficultés et les périls de la vie. Qu'est-il donc arrivé? Sous l'empire d'une préoccupation que nous chercherons plus loin à caractériser, M. Pinard, sans être tout à fait d'accord avec lui-même, nous paraît avoir grossi outre mesure et relevé comme un fait saillant, comme une imperfection radicale, ce qui, à tout prendre, ne serait qu'un

accident, qu'une infirmité relative dans cette profession. Que l'avocat qui veut rester simple jurisconsulte, et s'appliquer à telle ou telle partie du droit, ferme son intelligence aux idées de l'ordre politique, par exemple, libre à lui : il y a place au palais pour tous les goûts, pour toutes les aptitudes. Que dans l'étude exclusive de matières abstraites où les difficultés se heurtent dans une jurisprudence confuse, l'esprit se détende et perde de son élévation, de son énergie, cela peut arriver et se conçoit sans peine. Aussi les maîtres en cette matière ont-ils prescrit, mettant le conseil en pratique, de varier les exercices de l'esprit, afin d'en ménager le ressort et la puissance. Or, par la force des choses, l'avocat moderne se doit aux études les plus variées et en même temps les plus fortifiantes : droit civil, droit pénal, droit administratif, droit politique, toutes les questions, tous les grands intérêts du pays réclament son attention et son ministère. Remplissant, en effet, une mission sociale, le barreau doit être prêt à défendre les citoyens dans leurs intérêts en toute occasion et en toute chose, et depuis que le pays a reconquis ses droits politiques, et que les tribunaux sans exception sont ouverts à l'ingérence du barreau, l'avocat ne répond point complètement à cette mission, qui est obligé de se récuser dans la défense de telle ou telle cause. A de tels travaux, à de telles applications, les intelligences

qui s'affaiblissent et s'étiolent au point d'y perdre le discernement, sont, en définitive, des intelligences fourvoyées dans cette grande et pénible carrière, et qui dès lors ne sauraient y compter.

Sans discuter longuement de tels reproches, nous nous bornerons à demander à notre tour si dans ces avocats délégués par les communes à l'assemblée constituante il faut voir l'esprit mobile et indécis dénoncé en ces termes. Ont-ils manqué de vigueur et de souffle quand il s'agit de renverser l'ancienne société et d'en faire sortir une nouvelle de ses ruines? Nous ne parlons point des membres de l'assemblée constituante pour qui le titre d'avocat ne répondait à aucune habitude professionnelle et qui n'avaient pas vécu au barreau; il ne peut être ici question que de ceux qui étaient passés de plain-pied du palais à l'assemblée. Or ceux-là ont largement compté dans les travaux de cette époque : ils ne furent point de stériles démolisseurs; ils s'empressèrent de reconstruire l'édifice, et il est permis d'affirmer qu'il n'eut pas de plus laborieux architectes. Au surplus, il nous est aussi facile qu'agréable de donner raison à M. Pinard contre lui-même, car c'est bien lui qui, en parlant de l'attitude et du rôle du barreau en France, s'est exprimé en ces termes : « Il ne manque pas encore de gens qui en veulent aux avocats d'avoir été ce qu'était la France, rien de plus, rien de moins, c'est-à-

dire amoureux comme elle de la liberté légale, de l'égalité, de la souveraineté civile, de l'ordre dans la loi, de la tolérance, de la loi sécularisée ; ils ne leur pardonnent pas de l'avoir mise en pleine possession des garanties, sans lesquelles il n'y a pas de nation civilisée, et qu'on ne goûte jamais si bien que quand on ne les a pas ou quand on les a perdues. » Voilà qui est bien dit. Mais si le barreau a réellement voulu ces choses, et c'est notre avis, s'il les a faites, ou même s'il a contribué à les faire, s'il s'attache avec fermeté à leur conservation, et si par là il s'attire des rancunes ou des haines, il vaut mieux sans contredit que sa réputation ; il n'est pas si mobile et si indécis qu'on l'a prétendu ; il a fait en outre une grande chose en dotant le pays de tels bienfaits, et il accomplit une œuvre méritoire en s'efforçant de lui en assurer la possession à travers les temps et les révolutions.

Tout ce qui touche au rôle de l'avocat sous la révolution est resté obscur, et ce n'est pas sans peine, nous voulons le croire, que M. Gaudry est parvenu à répandre quelque lumière sur l'attitude du barreau devant les tribunaux de cette époque. L'ordre des avocats, il est vrai, confondu avec les corporations, avait été supprimé comme elles ; mais le barreau subsistait parce qu'il tient à l'individu, à la société, ainsi qu'on l'a observé, et qu'il fait partie des garanties

auxquelles tous deux ont droit de prétendre. Durant la tourmente, que devint donc la défense des intérêts privés et des personnes? On ne saurait donner le titre d'avocats à ces hommes qui vinrent s'abattre sur la profession devenue libre, mais on doit le conserver à ceux qui, au milieu des événements, ne cessèrent d'en remplir les devoirs avec dignité. L'heure était difficile : l'ordre étant détruit, le barreau ne formait plus cette phalange compacte, serrée par les liens d'une puissante discipline qui le fortifie et le relève. C'est à ce moment que les avocats qui avaient porté cette robe dont il n'était plus permis de se couvrir, et qui étaient restés fidèles à leur profession, allaient être appelés devant les tribunaux criminels à la défense des accusés, mission nouvelle pour eux et qui ne fut jamais plus périlleuse. M. Gaudry est revenu sur des procès connus, mais auxquels sera toujours attaché un vif intérêt. Ceux de Louis XVI, de Charlotte Corday, de Marie-Antoinette, lui ont permis de relever d'assez curieux détails sur les accusés et les défenseurs. La défense de Louis XVI, acceptée par Tronchet, désigné d'office, avait été refusée par Target, qui s'était récusé par des raisons tirées de sa mauvaise santé; sollicitée comme un honneur par Malesherbes, elle ne fut directement confiée par le roi qu'à de Sèze, qui seul devait porter la parole devant l'assemblée. Cette défense exigea de prodigieux efforts

de travail : huit jours seulement étaient accordés pour la préparer, et le roi voulait qu'il fût répondu à tous les chefs d'accusation ; les journées se passaient en conférences et en recherches dans les administrations. C'est en quatre nuits prises sur ces huit jours que la plaidoirie, qui devait être lue et signée, fut écrite. Le ton général de cette harangue, parfois éloquente, nous paraît froid aujourd'hui. On s'est demandé si une défense orale n'aurait pas été plus entraînante et plus décisive. Une plaidoirie pouvait-elle sauver Louis XVI? C'est là une question que l'on débattra toujours et qu'on ne saurait se poser sans émotion. M. Gaudry fait remarquer qu'après la défense du roi, prononcée le 26 décembre 1792, vingt-deux jours furent remplis à la convention par des discours forcenés, et qu'il ne fut statué sur l'accusation que le 17 janvier à neuf heures du matin. Quelle est la plaidoirie même la plus émouvante, dont l'impression n'eût pas été dissipée après un pareil délai? Mais il constate en même temps que la mort, sans condition, ne fut votée qu'à une majorité de cinq voix. Une défense orale n'aurait-elle pas triomphé de certaines hésitations et contribué même à abréger les discussions qui suivirent la lecture de la plaidoirie? Dans tous les cas, les défenseurs n'eurent pas le choix : c'est un simple « mémoire » ainsi que l'indiquent naïvement les procès-verbaux, qu'ils avaient à pré-

senter pour la défense du roi, et dans ce mémoire, qu'ils eurent à peine le temps d'écrire, et qu'ils signèrent tous, il ne manqua ni talent ni courage. Un incident révéla cependant que de Sèze ne s'était pas toujours attaché à son manuscrit, et que, sur quelques points, il s'était laissé aller à ses inspirations devant l'assemblée. En effet, à peine le manuscrit était-il déposé sur le bureau, qu'un membre de l'assemblée, Jeanbon-Saint-André, fit remarquer qu'il contenait des ratures et notamment sur cette phrase : « Le peuple voulut la liberté, et il la lui donna. » Barrère demande qu'un secrétaire écrive en marge : « Mots prononcés par le défenseur de Louis Capet, effacés par lui, et rétablis par décret de l'assemblée. » Thuriot demande à son tour que deux secrétaires constatent l'état dans lequel le plaidoyer a été remis sur le bureau. Les deux propositions sont adoptées, mais l'incident est signalé aux défenseurs, qui s'étaient retirés dans une salle voisine avec le roi. Ils s'expliquent aussitôt ; on lit dans le procès-verbal de la séance : « Garran-Coulon fait lecture de deux lettres qui lui ont été adressées, comme président de la commission des vingt et un, par les défenseurs de Louis. Ils observent que leur manuscrit, couvert de corrections et de ratures, ne peut pas être considéré, comme la copie fidèle de ce qu'a dit l'orateur, car il déclare qu'il a supprimé des choses écrites, et ajouté

des choses non écrites : ils demandent à se concerter avec Garran pour rétablir ce discours tel qu'il a été prononcé. — Thuriot propose d'autoriser ces trois citoyens à corriger les épreuves avec deux secrétaires de l'assemblée. — Adopté. »

Marie-Antoinette eut pour défenseurs, et pour défenseurs d'office, Chauveau-Lagarde et Tronson Ducoudray. Leurs plaidoiries n'ont point été conservées. Le *Moniteur*, à la date du 27 octobre 1793, onze jours après l'exécution, rendait compte du jugement, et il ne contient que ces mots : « Chauveau et Tronson-Ducoudray, nommés d'office pour défendre Marie-Antoinette, s'acquittent de ce devoir et sollicitent la clémence du tribunal. Ils sont entendus avec le plus grand silence. » M. Gaudry paraît supposer que Chauveau porta seul la parole. On a prétendu que cet avocat avait exprimé le regret d'être « obligé de se présenter pour la veuve Capet », ce qui eût été une infamie. Sa défense fut courte. « Elle se borna, ajoute M. Gaudry, à des réflexions très sommaires ; mais il est facile, loin des événements, d'être rigoureux dans ses appréciations : il avait été chargé d'office dans le cours du même procès ; toute préparation était donc impossible. Sa mission même était un vain simulacre. » Cette explication ne serait pas complètement satisfaisante. L'avocat se doit à la défense dans tous les temps, et surtout dans les temps diffi-

ciles. C'est quand les causes sont périlleuses qu'on le veut à son poste; là est son courage, qui a été comparé, non sans motif, à celui du soldat sur le champ de bataille.

Le barreau de cette époque a-t-il failli à son devoir? Non seulement rien ne permet de le supposer, mais il est des faits irrécusables qui le justifient et témoignent du courage de sa parole. Ainsi Chauveau-Lagarde fut emprisonné à la suite de la défense de Marie-Antoinette. Mis en liberté en vertu d'un décret spécial de la convention, il fut arrêté de nouveau et ne dut la vie, comme tant d'autres, qu'aux événements de thermidor; mais son acte d'accusation subsiste, et l'on y lit ces mots : « il est temps que le défenseur de la Capet porte sa tête sur le même échafaud ». C'est assez dire que la défense de l'infortunée reine n'avait point manqué d'énergie. En outre, le barreau a excité alors des haines dont il est juste de lui tenir compte. Le tribunal révolutionnaire fonctionnait, mais pas au gré de ses créateurs : il marchait beaucoup trop lentement. Robespierre s'en plaignit au club des jacobins; il lui reprochait : « d'avoir suivi les formes *avocatoires* et de s'être entouré de chicanes pour juger des crimes dont le germe devait être étouffé subitement. A quoi bon cette complication inutile de juges et de jurés quand il n'existait à ce tribunal qu'un seul délit, celui de haute

trahison, et qu'une peine, la mort? Il fallait que le tribunal, au lieu de retarder la marche de la révolution par des lenteurs criminelles, fût actif comme le crime, et finît tout procès en vingt-quatre heures. » En effet, jusque-là le tribunal révolutionnaire avait entendu des témoins, des défenseurs ; mais il y avait eu non-seulement des lenteurs, mais des acquittements. Là était le mal : il fallait donc au plus vite débarrasser la justice de ces formes gênantes et importunes. Couthon présenta un projet de décret à la convention, et demanda la suppression de la défense. Que disait-il pour justifier cette mesure? En donnant des défenseurs au tyran détrôné, et à ses complices, c'est-à-dire à tous les conspirateurs, on avait ébranlé la république. « Le tribunal institué pour les punir retentissait de blasphèmes contre la révolution et de déclamations perfides, dont le but était de lui faire le procès en présence du peuple. Pouvait-on attendre autre chose d'hommes voués par état à la défense des ennemis de la patrie? La défense naturelle et les amis nécessaires des patriotes accusés, ce sont les jurés patriotes; les conspirateurs ne doivent en trouver aucune. » Et le décret du 14 juin 1794 fit comme le voulait Couthon; il interdit la défense et donna aux accusés des jurés patriotes. Par là furent simplifiées les fonctions du tribunal : chaque jour, il recevait du comité de salut public, marquée à l'encre rouge, la

liste de ceux que Robespierre et ses complices désignaient à l'échafaud. Jusqu'où alla cette justice révolutionnaire ? On ne saurait le croire, si à son tour cette justice n'avait pas été jugée par la sentence rendue contre Fouquier-Tinville ; mais cette sentence précise les faits et il n'est plus permis de douter de l'indifférence bestiale de ces juges, pris au hasard, qui composèrent ce hideux tribunal ; les accusés arrivaient à l'audience sans connaître l'accusation ; toute défense était interdite ; parfois les feuilles d'audience, signées en blanc, étaient remplies par le greffier à l'aventure, de telle sorte que non seulement des accusés furent jugés sans témoins et sans pièces, mais des individus furent exécutés pour d'autres, ou sans qu'il existât contre eux de jugement. Un des chefs de la sentence suffit à expliquer tous les autres : les membres du tribunal révolutionnaire sont convaincus notamment « d'avoir fait préparer des charrettes dès le matin et longtemps avant la traduction des accusés à l'audience ». La réorganisation de ce tribunal eut lieu en l'an III sur le rapport de Merlin ; le barreau fut rappelé à l'audience, et depuis cette époque aucun accusé n'a comparu en justice sans être défendu ; les avocats ont repris leur mission, non sans y être troublés parfois, mais au moins sans interruption nouvelle.

III

LE BARREAU DEPUIS LA RÉVOLUTION

Aujourd'hui, dans l'exercice de son ministère, le barreau a libre accès devant tous les tribunaux, et, par une dernière mesure, les conseils de préfecture lui ont été officiellement ouverts (1). La défense est donc en possession de ses franchises, et la société peut compter sur de sérieuses garanties au regard de la justice. Tel était le vœu de l'assemblée constituante ; lorsqu'elle porta la main sur les anciens tribunaux, elle avait le souvenir de l'inhumanité de l'ancienne procédure criminelle, des prévarications dont l'affaire Goezman avait donné un récent exemple, et de l'arbitraire de l'autorité ; contre tous ces abus, elle s'était efforcée d'armer le pouvoir judiciaire et l'avait pour ainsi dire élevé au-dessus des autres pouvoirs. Par là elle léguait, on doit le reconnaître, une assez lourde tâche aux tribunaux modernes. Le dernier mot de cette réforme se trouvait dans une créa-

(1) Décret du 30 décembre 1852, qui rendit publiques les audiences des conseils de préfecture statuant sur les affaires contentieuses.

tion nouvelle, œuvre hardie et vraiment grandiose destinée à soutenir tout l'édifice judiciaire sur ses larges bases, le tribunal de cassation. Il faut bien se rendre compte de l'importance de cette cour. Sans contredit, les parlements avaient leurs petites passions, leur penchant à l'aristocratie, mais ils avaient aussi leurs hardiesses à certaines heures. Si un jeune roi put lacérer leurs arrêts, il reçut de vertes semonces qui nous étonnent encore et donnent à réfléchir sur la fierté et l'indépendance de notre vieille magistrature. D'eux-mêmes, nous l'avons déjà dit, nos parlements s'étaient portés du côté où manquait la protection dans un ordre social sans contre-poids ; à ce titre, ils ont rempli d'office le rôle d'une institution nécessaire et se sont acquis des droits à la reconnaissance publique. Que sont devenus les pouvoirs qu'ils s'étaient ainsi arrogés ? Ils ont été répartis entre les divers corps de l'état et la cour de cassation, qui les domine tous dans ce contrôle qu'elle est appelée à exercer incessamment sur la rigoureuse observation des lois. En effet, les lois les plus essentielles de l'ordre public seraient impunément violées par les particuliers, par les tribunaux, par le pouvoir, si au-dessus de tout et de tous n'existait un corps indépendant chargé de redresser les décisions de toutes les juridictions inférieures, d'arrêter les empiètements du pouvoir, et de maintenir d'un bout à l'autre du pays l'unité de la lé-

gislation, cette première condition de l'égalité entre tous les citoyens devant la justice. La cour de cassation ne doit donc pas être confondue avec les tribunaux en général. Ainsi que le faisait ressortir Duport en exposant le système de la nouvelle organisation judiciaire à l'assemblée nationale, « cette institution n'entre pas dans le plan judiciaire proprement dit. C'est une partie, une pièce pour ainsi dire de la constitution générale, faite pour la maitenir et la consolider; ce n'est pas un dernier terme de juridiction, c'est un moyen de contenir tous les pouvoirs constitués et de les ramener au but de leur institution. »

La cour de cassation est-elle bien demeurée ce ressort vigoureux que nos pères ont placé au milieu de nos institutions pour en affermir l'action et en régulariser le mouvement! On a critiqué cette conception de l'assemblée constituante, ou plutôt on a dit qu'en passant par certaines modifications, au nombre desquelles on a cité la nomination directe des magistrats par le pouvoir lui-même, cette conception ne répondait que d'une manière imparfaite à l'idée première des constituants; on a signalé la flexibilité de ses doctrines et le désaccord de ses interprétations. Dans les décisions de ce tribunal suprême, a-t-on dit, que de tâtonnements, que d'hésitations et de dissidences! Au milieu de ces conflits d'opinion, quel est le sens de la loi, et que peut-on penser de questions résolues

tantôt dans un sens, tantôt dans un autre? Ces incertitudes de la cour régulatrice n'ont-elles pas grandement affaibli le prestige de son autorité auprès des autres cours de justice? Ces critiques sont sévères; dépassent-elles le but? Dans tous les temps, on s'est efforcé d'appeler à ce poste élevé les premiers magistrats du pays, ceux qu'une grande science ou un grand talent y avait en quelque sorte désignés dans l'opinion publique, et somme toute c'est bien là que la compétition devrait être le moins redoutable. D'où viennent donc ces oscillations de jurisprudence, ces timidités de jugements qui alarment si vivement certains esprits, et, selon eux, fausseraient le jeu des institutions sociales? Daguesseau voulait trouver dans le magistrat un homme éminemment honorable, et notre magistrature a bien ce caractère; mais il ne séparait pas la probité de la fermeté. Un magistrat de la cour de Paris s'efforçait naguère de mettre en relief ces deux qualités essentielles du juge et rappelait à la magistrature que c'est à elle, au milieu des affaissements de l'opinion publique, de relever le moral du pays par la courageuse droiture de ses décisions (1); quels que soient les temps et les régimes, la justice, comme la religion, doit planer dans sa sé-

(1) Discours de M. l'avocat général Sénart, prononcé devant la cour de Paris, le 3 décembre 1865.

rénité au-dessus des mobilités et des corruptions de ce monde. Or avant tout, selon le vœu de l'assemblée constituante, la cour de cassation doit veiller avec soin à la conservation des libertés publiques et se placer, dans l'interprétation de la loi, à ces points de vue élevés qui peuvent échapper aux autres tribunaux placés plus près du tourbillon des passions et des intérêts; c'est à elle de ramener les juridictions qui fléchissent et s'égarent, tandis qu'elle est parfois ramenée à l'interprétation libérale de la loi par les cours inférieures; on ne saurait en vouloir à ceux qui ont trouvé là un encouragement à penser que la cour de cassation n'avait pas statué sans esprit de retour sur de graves questions qui ont tenu le pays en émoi, et que son dernier mot n'était pas dit, par exemple, sur le secret des lettres... A propos du secret des lettres, M. Gaudry a voulu rappeler comment s'était prononcé à cet égard le parlement dans l'un de ses derniers arrêts; il a rapporté les énergiques paroles de Delamalle, qui en avait fait une question d'ordre public. « Une lettre, disait-il dans sa plaidoirie, est sous la protection de la société entière. Où fuir, où chercher un asile, si l'on ne peut plus confier ses intérêts, ses pensées, ses chagrins, ses douleurs dans des lettres, sans craindre de fournir des titres à l'adversaire, des preuves à l'accusateur, des armes à l'ennemi qui pourra s'en emparer? » Et

le parlement donna raison à Delamalle. Ces paroles, prononcées en 1789, eurent assez de retentissement pour que l'assemblée constituante presque aussitôt mît le secret des lettres au rang des premières garanties de l'ordre social, ce qui a peu touché la cour suprême (1).

Mais à son tour le barreau n'aurait-il pas à formuler des vœux et à solliciter la revision de plus d'un arrêt de cette cour dans l'intérêt de son indépendance ? De tout temps, il a réclamé le droit de composer son tableau et de se régler lui-même. Si on lui demande la raison de cette prérogative, il répond qu'il n'est point une corporation, qu'il est un ordre, qu'il remplit une mission sociale, et que, pour la remplir utilement, il doit à la société une garantie sans laquelle toutes les autres seraient illusoires. Or cette garantie, il l'a placée dans l'honneur de la profession : être instruit ou éloquent ne suffit point à qui veut porter la robe. En premier lieu, l'avocat doit

(1) Allusion à l'arrêt du 16 août 1862 dans lequel la cour de cassation avait déclaré licite la saisie de lettres dans les bureaux de la poste de la part du préfet de police, même hors le cas de flagrant délit. Le public s'émut de cette décision qui légalisait l'établissement d'un cabinet noir à la poste où les correspondances privées étaient violées. Le barreau de Paris rédigea une consultation pour démontrer l'illégalité de cette mesure, inspirée par la politique.

être intègre, et à cet endroit l'ordre a des susceptibilités et des scrupules dont il a la prétention de rester seul juge. En conséquence, pas d'appel quand une demande d'admission au tableau a été rejetée. A ceux qui eussent trouvé cela étrange, M. Dupin s'était chargé de le faire comprendre dans un de ses réquisitoires les plus sensés. Des postulants écartés par un conseil de discipline s'étaient adressés à la cour du ressort. Cette cour avait-elle le droit d'imposer au barreau une confraternité repoussée ? Non, répondit M. Dupin : la loi veille sur les corporations ; c'est au barreau de veiller sur lui, parce qu'il relève non de la loi, mais de lui-même. A l'exemple des parlements, la cour de cassation reconnut en effet que l'ordre des avocats est maître de son tableau. C'était en 1850. A dix années de là, le savant procureur général est réfuté par un des membres de son parquet ; la cour revient sur ses pas ; les arrêts de 1850 sont entamés par ceux de 1860, et les droits séculaires du barreau sont remis en question (1).

Cependant, M. Dupin avait raison de le dire, c'est grâce à son autonomie que le barreau s'est maintenu et a rempli sa mission en traversant tous les gouvernements et tous les régimes. M. Pinard a vanté sa fermeté sous le premier empire ; à cette époque, que

(1) Voir ci-après *tableau des avocats, droits de l'ordre.*

fût-il devenu sans ses vigoureuses traditions? Des deux cent deux avocats qui composaient le tableau de Paris, trois seulement avaient voté pour cette forme de gouvernement. Ce fut même un spectacle assez curieux que la réserve de ces quelques hommes au milieu d'une sorte d'enivrement presque général. Que voulaient-ils donc? Regrettaient-ils la royauté ou la révolution? L'écrivain a posé la question sans pouvoir la résoudre. Peut-être ne regrettaient-ils ni l'une ni l'autre. Il était facile de voir, par le consulat, que l'empire ne marchait guère vers la liberté. Or, sans la liberté, que devient la parole dans les tribunaux ou à la tribune, que devient la justice? Le barreau a toujours fait grand cas de Montesquieu, et il put alors se rappeler sa remarque : « Il n'y a point d'autorité plus absolue que celle du prince qui succède à la république, car il se trouve avoir toute la puissance du peuple qui n'avait pu se limiter lui-même. Aussi voyons-nous aujourd'hui les rois de Danemark exercer le pouvoir le plus arbitraire qu'il y ait en Europe. » Rien n'était plus vrai et ne fut mieux justifié. Après la tribune, la presse fut réduite au silence; restait le barreau, qui ne pouvait être détruit, mais qu'on pouvait comprimer par une habile réglementation : il fut donc réglementé. On a remarqué toutefois dans la législation impériale une lacune fort expressive pour le barreau, et il est juste d'en tenir

compte : on connaît ce code des préséances où tous les corps de l'État eurent un costume prescrit et une place marquée pour les cérémonies publiques. Ce code ne parla point du barreau, et par son silence reconnut que les avocats ne dépendent à aucun titre du pouvoir, qu'ils ne sont ni des agents ni des fonctionnaires, et ne doivent assister à ces cérémonies qu'avec la foule. Ce fut à peu près le seul hommage rendu à une institution qui fuit la pompe et n'a rien à faire là où tient à se montrer sous une vaine prédominance le bras de l'autorité. La chaleureuse sympathie avec laquelle le barreau accueillit l'avènement de la restauration était donc bien naturelle ; elle s'annonçait comme le retour de la liberté politique, de la légalité ; le barreau et le pays cette fois marchaient ensemble, et leur union devait survivre à l'heure où éclateraient de regrettables malentendus. Aussi, quand le gouvernement revint en arrière et voulut faire sortir de la charte la censure, les privilèges et leur cortège, trouva-t-il sur la brèche le barreau escorté ou suivi de la magistrature, tous les deux ayant les sympathies publiques. Ce fut le commencement de la grande lutte judiciaire, qui a marqué cette époque à laquelle la magistrature doit encore sa popularité, et le barreau la meilleure page de son histoire. « Jamais il n'y eut accord plus complet et plus sincère qu'à cette époque, observe M. Pinard, entre le monde et le barreau, trop

souvent séparés, moins dans la réalité que dans l'apparence. » Le terme de cette lutte, la révolution de 1830, fut comme une nouvelle étape pour le barreau. A partir de ce moment, il s'apaise et rentre dans le mouvement purement contentieux des affaires. La cause de la liberté était gagnée, que pouvait-il demander de plus? Le barreau s'était franchement rallié au gouvernement. Dans le livre qui retrace l'histoire du barreau sous la monarchie constitutionnelle, les vives allures de ceux qui le représentaient avec tant d'honneur, de ces hommes aux aspirations libérales, au souffle glorieux et puissant, sont plus d'une fois rappelées avec un sympathique regret. Ces hommes, que sont-ils devenus, et quels seront leurs successeurs? quelle est la jeune école du barreau? Cette question inspire à l'auteur d'assez sombres réflexions. Est-il bien vrai cependant que nous marchions à une décadence certaine? Sans doute il a manqué à la jeune école deux choses qui avaient préparé l'éducation et les mœurs du barreau de la restauration et de 1830, la tribune et la presse, et par la force des événements ses regards ont dû s'abaisser sur les horizons plus restreints des débats d'intérêt privé; mais dans cette sphère même le barreau de Paris ne franchira jamais certaines limites. Le jour où pour lui « finirait l'art et commencerait l'industrie », selon l'expression de M. Pinard, il aurait cessé d'être; or il ne saurait pé-

rir. Grâce à Dieu, l'art n'est pas perdu ; de grands maîtres sont encore là qui remplissent, on peut le dire, vaillamment leur mission ; ils ont lutté avec courage, en attendant les secours de la tribune et de la presse, pour les libertés en péril. Le barreau n'est donc point sans enseignement ; il n'est point non plus sans garanties contre l'affaiblissement qu'on redoute, et ces garanties, il les trouvera toujours dans les vigoureux ressorts de son autonomie, dont les mystérieuses origines se confondent avec celles de la société elle-même, dans ces puissantes règles de discipline que Liouville s'est efforcé de mettre en relief, et qui sont tout à la fois pour l'avocat les traditions de l'honneur et l'honneur de ses traditions.

Des diverses publications qui ont été signalées, le *barreau au* XIXe *siècle* est la seule peut-être qui soit destinée à franchir le cercle des études professionnelles, et à ce titre, elle a dû surtout arrêter notre attention : Écrit avec un grand charme, d'un style très étudié, des mains du barreau ce livre passera facilement dans celles des gens du monde ; l'auteur n'a pas dédaigné ce genre de succès ; pour un sujet aussi grave, il l'a recherché plus qu'il ne convenait, et s'est cru beaucoup trop obligé, on peut le croire, par le goût des lecteurs qui aiment le trait et la fantaisie. Mais a-t-il donné du barreau une juste idée? quels enseignements ressortiront de ce livre? Il se

compose d'une série de peintures de caractères embrassant la moitié de ce siècle. Dans cette galerie, MM. Delamalle, Bellart, Bonnet et de Martignac représentent le barreau de la première moitié de la restauration, MM. Dupin aîné, Mauguin, Persil, Hennequin, Barthe, Merilhou, Berville, Tripier et Romiguières, le barreau de la seconde moitié, tandis que le barreau de 1830 se personnifie dans d'autres noms, au nombre desquels sont ceux de MM. Philippe Dupin, Paillet, Marie, Bethmont, Chaix-d'Est-Ange et Michel de Bourges. Il n'a point été donné de cadre particulier à MM. Odilon-Barrot, Berryer, Jules Favre, Crémieux, ou plutôt leurs portraits sont restés à l'état de simple esquisse. Le talent chercheur et littéraire de M. Léon Duval, les physionomies originales de ces nouveaux venus des divers points de la province, jetés de la chambre au palais par les brutales secousses de nos inconstances politiques, MM. Hébert, Dufaure, Senard, ont échappé à l'étude du peintre. Enfin, la phalange des plus jeunes maîtres dans l'art de la parole, MM. Desmarest, Allou, Lachaud, a été laissée également dans l'ombre. Il y avait là un écueil que l'auteur, il en convient, a bientôt senti : la galerie est demeurée incomplète ; poussée plus loin, elle fut tombée dans la monotonie. M. Pinard s'est donc arrêté à la contemplation de certaines grandes figures. Soit. Mais le barreau n'est

point une hiérarchie; c'est une milice, une milice sans chef, sinon sans drapeau, où chacun est fantassin et se gouverne selon ce qui lui paraît être la justice et le bon droit; quelles que soient les personnalités que révèle parfois la puissance d'un grand talent, elles ne sauraient avoir la prétention, à elles seules, de symboliser l'œuvre du barreau à une époque. Il y avait donc un réel inconvénient à morceler en quelque sorte l'histoire, et à en rajuster les lambeaux au vêtement de tel ou tel personnage; c'était s'exposer à lui donner la physionomie des individus, et c'est ce qui est arrivé. M. Pinard a parfois agrandi le portrait en vue de l'histoire, parfois il a façonné celle-ci aux convenances du portrait. « Tous les avocats se ressemblent », dit-il quelque part, et impatient de trouver des types, il en est presque irrité. Ainsi le veut l'institution : là où le devoir est le même, comment ceux qui sont appelés à le remplir n'auraient-ils pas tous un air de famille! Malgré lui, M. Pinard est resté un peintre de portraits; il n'a pas à le regretter, car là est la meilleure partie de son livre : muni de renseignements intimes, plein de souvenirs de ceux dont il parle, il a donné à certaines existences une dignité et une simplicité touchantes. Mais le trait de lumière qui, dans son œuvre, devait éclairer la véritable mission du barreau à travers les commotions de tout genre, s'est

brisé en s'éparpillant. De là des incertitudes de touche, des contradictions qui étonnent. S'il fallait prendre l'écrivain au mot, on aurait même de l'avocat une idée assez médiocre. Il invoque à un endroit Montaigne, et Montaigne n'avait vu dans l'avocat de son temps qu'un homme sans opinion et sans conscience, distrait et indifférent aux griefs de ses clients : « Mais, l'avez-vous payé pour y mordre et pour s'en formaliser, sa raison et sa conscience s'y échauffent quand et quand. » Bref, il s'est fait une conviction en recevant des honoraires. Telle était la manière de voir de Montaigne. Voici celle de l'historien du barreau de notre époque : « Voudra-t-on jamais peindre le client et l'avocat ! on ne trouvera rien de mieux que ce qu'il a trouvé ; seulement, qui aura la langue, le style et l'imagination de Montaigne ? » Si ce sont là les hommes dont M. Pinard a voulu entretenir le public, on le trouvera bien accommodant, car le rôle de l'avocat ainsi compris serait le plus méprisable des métiers. Que deviennent alors les belles physionomies retracées avec tant de délicatesse dans ce livre ? Voit-on Bellart, voit-on Paillet ou Bethmont indifférents au récit d'une de ces infortunes qui accablent les familles, n'ayant ni feu ni zèle, mais s'enflammant tout à coup à l'aspect de l'or répandu sous leurs yeux ! Mais à ces hommes et au barreau comment en vouloir, quand vingt fois le même livre où

leur est lancé ce trait s'attache à démontrer leur désintéressement? Sans doute un grain de sel, un peu de fantaisie, sont bons parfois à réveiller un sujet, mais tous les sujets ne se prêtent pas à ces sortes d'artifices : la robe de l'avocat est sévère et ne demande point, pour produire un effet, à être chiffonnée à la manière de Boucher et de Watteau. M. Pinard ne l'ignore pas, car il a lui-même porté cette robe : il sait bien à quoi elle oblige.

Telles sont nos réserves à propos de ces publications ; elles nous sont inspirées par la situation spéciale d'une institution qui n'est pas toujours bien comprise, et que certaines tactiques, par leurs procédés dissolvants, ne tendent que trop à amoindrir sinon à ridiculiser dans l'opinion publique. C'est un malheur pour lui, mais il n'est pas donné au barreau d'accomplir son œuvre sans faire de blessures, sans exciter parfois de vives passions ou des haines. De là les récriminations et les animosités qu'il laisse sur son passage ; il en sera toujours ainsi ; c'est aux esprits clairvoyants à en tenir compte, et à mieux se pénétrer de son action au milieu du mouvement social. Mais c'est surtout à ceux qui le connaissent d'en parler avec gravité. S'il lui est réservé une place importante dans les institutions de tous les pays, c'est à la condition qu'on sache bien ce qu'il est, ce

qu'il doit être. Dans une société comme la nôtre, qui a toujours eu la passion de la justice, on peut s'étonner que le rôle des juristes et des avocats ait été si peu observé, et soit resté si mal défini. Si l'histoire des tribunaux est incomplète, celle du barreau est à peine ébauchée. Longtemps aussi les franchises municipales restèrent ignorées et inaperçues en France. Nul écrivain n'avait imaginé d'en faire ressortir l'influence, d'en caractériser le principe, quand de l'étude attentive d'une seule commune du moyen âge jaillirent tout à coup des notions nouvelles. A partir de ce jour, la commune prenait dans l'histoire générale du pays une place qui n'a fait que s'agrandir et se consolider par la vertu d'un droit mieux compris et mieux précisé. Mais le barreau comme nous l'entendons n'est pas seulement à Paris, il est par toute la France, et ses annales existent dans tous les sièges de justice. L'étude du barreau, considéré dans son œuvre sérieuse et forte, dans sa mission sociale mesurée à la hauteur des nécessités publiques, ne serait même plus une étude particulière à la France; elle franchirait rapidement les frontières, elle préparerait entre les barreaux de tous les points de l'Europe une sorte de solidarité fondée sur le besoin qu'éprouvent tous les peuples, celui de la justice. La première idée de cette confraternité internationale s'est assez nettement dégagée du ban-

quet de Londres. Elle contribuerait à répandre dans les pays si nombreux encore où règne l'arbitraire, ce profond sentiment du droit de la défense, qui peut enfanter des miracles, et a réellement quelque chose de divin, puisque partout où il pénètre il lui est donné, malgré les chaînes et les bourreaux, de triompher de l'injustice et de la force.



IV

LES JURISTES A LA CONSTITUANTE

THOURET

A peine les députés aux états généraux se trouvèrent-ils, grâce à la fermeté du tiers, constitués en assemblée nationale, que la vérification des pouvoirs vint révéler le profond dissentiment qui régnait entre les trois ordres. D'accord pour demander des améliorations et des réformes, ils étaient trop séparés d'origine, de vues et d'intérêts pour s'entendre dès qu'il s'agirait d'indiquer avec précision les abus qui étaient à détruire. Leur antagonisme ne fit que s'accuser avec plus de violence à mesure qu'avançait la discussion. Ces déchirements étaient au fond désapprouvés par le pays, qui aspirait à voir les ordres

diriger leurs communs efforts vers le but suprême de leur mandat, l'établissement d'une constitution. Ce courant de l'opinion publique ne fut pas sans influence sur l'assemblée, dans laquelle se forma un groupe de députés résolus à se tenir en dehors des coteries, et à ne s'inspirer que des vœux énergique ment exprimés par les cahiers. Votant tantôt avec la droite, tantôt avec la gauche, faisant entre les partis extrêmes l'office de régulateurs, ils entraînèrent les décisions, et furent, comme on l'a dit, l'âme et le génie de l'assemblée constituante. Parmi eux et bientôt à leur tête se trouvèrent les juristes, la plupart sortis du barreau. Le tiers état était allé spontanément vers eux, parce que de longue date il s'était habitué à leur confier ses plaintes, et ils les avait appelés à défendre les cahiers, parce que plusieurs les avaient dressés eux-mêmes. Ils apportaient dans les délibérations un singulier mélange de vues pratiques et d'idées spéculatives, d'élévation politique et de modération, de hardiesse et de prudence, qualités solides qui fixèrent aussitôt sur eux l'attention et firent leur autorité. Eux seuls étaient à même de combattre avec succès les prétentions de la philosophie, qui eût voulu tout organiser selon les théories d'une raison absolue. Ils avaient, dans les débats publics, cette précieuse discipline qui bannit la déclamation. On ne peut douter qu'ils n'aient imprimé aux discus-

sions cette allure vive, cette nerveuse dialectique, sans lesquelles il n'est point d'éloquence parlementaire. Leur place était aussi bien dans les comités qu'à la tribune; partout ils défendirent avec la même clairvoyance et la même énergie le droit et la liberté.

Dans quelques-unes des conceptions de la constituante, nous voudrions essayer de montrer la part qui revient aux juristes, à cette école toute française qui a parfois un peu trop incliné vers la réglementation, mais qui à coup sûr était dans sa sphère alors que, droit public et droit civil, tout était à reprendre et à régler. Cette école, qui ne comprenait la liberté qu'avec la loi, comptait dans ses rangs des hommes comme Barnave, Lanjuinais, Adrien Duport, Target, Rœderer, Merlin, Chapelier, Tronchet, Treilhard, Mounier, Thouret. Nous la retrouvons par la suite dans toutes nos assemblées législatives, c'est d'elle que nous tenons nos codes, c'est à elle enfin que la tribune a dû ses plus difficiles conquêtes, quand de nos jours elle a voulu se relever. Une pareille étude n'a pas seulement un intérêt de curiosité rétrospective; plusieurs des problèmes que l'assemblée s'était donné pour mission de résoudre se posent encore aujourd'hui, et les questions qu'elle agitait, longtemps laissées dans l'ombre, sollicitent de nouveau les regards et réveillent de généreuses aspirations. Sous l'influence du magnifique programme tracé dans la

déclaration des droits, à la lumière de ce phare, selon l'expression de Thouret, comment les juristes de la constituante voulurent-ils assurer la liberté ? C'est ce que nous aurons l'occasion d'indiquer en esquissant la physionomie de l'un des hommes qui prirent la part la plus active à la rédaction des grandes lois d'organisation de cette époque, et en le suivant dans les travaux de l'assemblée dont il fut, comme rapporteur et comme président, l'un des plus habiles et des plus éloquents inspirateurs.

I

DÉCLARATION DES DROITS

Parmi les délégués du tiers qui se trouvaient le mieux préparés par leurs occupations antérieures au rôle inattendu de législateurs, Thouret, député de la bourgeoisie rouennaise, se fit distinguer dès l'origine par la rectitude de ses idées, son rapide coup d'œil et ce sens pratique des choses qui ne l'abandonnait jamais. Il arrivait à Versailles précédé d'une réputation d'avocat, de jurisconsulte et de publiciste qu'il ne tarda point à justifier par sa parole ferme et sobre aussi bien que par ses écrits. Il avait distribué une

analyse des droits qui excita surtout l'attention. Il ne s'était pas arrêté à la déclaration des droits en eux-mêmes, il en avait immédiatement tiré les conséquences dans un plan de constitution, Ce projet laissait peu de chose à désirer dans les lignes générales, et à travers les déviations que les événements ont imprimées aux travaux de l'assemblée il est encore facile de voir que Thouret avait du premier coup posé les grandes assises de l'édifice. Sa conception dut faire impression sur ses collègues, car on la retrouve dans la plupart des résolutions qui suivirent. Ce projet n'était pas, du reste, une improvisation. Sur une scène plus modeste, il y avait longtemps que Thouret était mêlé aux affaires et se donnait à l'étude des questions d'économie sociale. La vie politique, qui s'était réfugiée dans les assemblées provinciales, s'y développait parfois avec beaucoup d'énergie. On ne s'y occupait pas seulement des tailles, des chemins, de la mendicité ; on y examinait à fond tout ce qui intéressait l'industrie, le commerce, l'agriculture. Comme procureur-syndic du tiers aux états de Normandie, Thouret, dès l'année 1787, avait tracé un remarquable tableau de la situation de la province. Passant au crible tout le système administratif, il proposait une série de mesures qui montraient dans l'avocat au parlement de Rouen un réformateur hardi et convaincu. On voit à son langage que c'est bien

moins le spectacle de sa province que celui de la France qui était sous ses yeux. Il avait aussi amené ses collègues aux états de Rouen à s'associer à une œuvre considérable, souvent entreprise depuis et qui n'est pas encore terminée, l'histoire de toutes les assemblées administratives depuis le XIIIe siècle, avec le résumé des vœux exprimés par elle sur tous les intérêts d'ordre public et les remontrances des cours souveraines. Bientôt cependant la rédaction des cahiers permit de sonder plus directement les aspirations et les besoins du pays. Thouret fut chargé de dresser celui du tiers état de la généralité de Rouen, et l'on a gardé le souvenir des agitations que ce travail souleva au palais. En séparant leur cause de celle du peuple, les parlements, selon Thouret, s'étaient condamnés à disparaître. Il concluait donc à la réorganisation des tribunaux de la province et à l'abolition radicale de la vénalité des charges. Le parlement s'indigna, et réussit à attirer de son côté une partie du barreau qui protesta contre la manifestation de tels vœux dans le cahier du tiers état. Le collège des avocats fut alors convoqué ; Thouret y vint défendre ses propositions, et les fit maintenir dans le cahier aux acclamations de la bourgeoisie et même du barreau qui désormais firent cause commune, et, sous l'inspiration de Thouret, choisirent les salles de l'hôtel de ville pour y tenir leurs réunions. Ce chef du

mouvement en Normandie arrivait donc à l'assemblée constituante ayant, sur beaucoup de points, spécialement sur l'organisation administrative et judiciaire, des idées très fermes, puisées surtout dans l'observation des faits. L'occasion ne pouvait lui manquer de les mettre au jour.

C'est au milieu de tumultueux débats que l'assemblée entreprit d'arrêter la déclaration des droits, le premier et sans contredit le plus important de ses travaux. Pour un moment, elle sembla transformée en un sénat de philosophes dissertant sur les lois fondamentales de l'humanité. Fallait-il une déclaration? pourquoi cette vaine théorie? Les droits naturels n'ont besoin d'être ni démontrés ni décrétés, ils subsistent d'eux-mêmes, et ne sauraient trouver aucune force dans les actes législatifs qui les proclament. Telles furent les objections que la droite développa dans un brillant langage. Elles n'étaient cependant que spécieuses. Une déclaration était nécessaire, non pour décréter les droits, qui s'imposent comme des nécessités sociales, mais pour rappeler au pays ce qui lui était dû, au pouvoir ce qu'il devait. La révolution était là tout entière. On le vit bien à l'ardeur de la lutte dans l'assemblée, aux passions qu'elle soulevait au dehors, surtout à la manière dont la question vint se poser dans la discussion. — Qu'importe l'exemple de l'Amérique? ajoutait la droite. La so-

ciété américaine est nouvelle, et n'a point eu de féodalité. Composée de propriétaires accoutumés à l'égalité, elle a pu recevoir directement la liberté. — Une fois ramené à ces termes, qui ne laissaient plus en présence que la féodalité et l'égalité, le problème fut promptement résolu. Les écrivains qui n'ont voulu voir dans la declaration des droits qu'une sorte de lieu commun philosophique ont répété le mot de la première heure dans l'assemblée, mais sans réfléchir que ce mot, prononcé encore le 4 août à la séance du matin, n'avait plus de signification à la séance du soir. C'est en effet le 4 août au matin que la déclaration, reconnue nécessaire, avait été admise en principe. Ni le clergé ni la noblesse ne se firent illusion. Tous leurs privilèges se trouvaient anéantis à la fois. En quelques heures leur parti fut pris, et ils se décidèrent à en offrir d'eux-mêmes le sacrifice. Le coup de théâtre était prévu; Mirabeau, qui le désapprouvait, s'abstint d'aller à l'assemblée. La séance de nuit du 4 août eut son côté sublime, et elle l'a conservé surtout pour nous, qui vivons de ses bienfaits; mais pour une grande partie du clergé et de la noblesse, qui perdaient tout, on conçoit qu'elle eut un autre caractère. Le marquis de Ferrières n'y avait vu que des extravagances. « Les députés, debout et confondus pêle-mêle au milieu de la salle, écrivait-il encore longtemps après, s'agitent et parlent à la fois :

ceux des communes, par un feint enthousiasme, par des applaudissements prodigués à chaque nouvel abandon, s'efforcent d'entretenir le délire ; l'assemblée offre l'aspect d'une troupe de gens ivres placés dans un magasin de meubles précieux, qui cassent et brisent à l'envi tout ce qui se trouve sous leurs mains. » Le premier et subit effet de la déclaration, avant même qu'elle fût développée, avait été de déterminer l'abandon volontaire et immédiat des privilèges. Ce n'était donc point une si vaine conception métaphysique : aussi le mot ne revint-il plus dans l'assemblée (1). C'est sous l'empire que la déclaration des droits fut d'abord et très habilement classée parmi les œuvres de pure idéologie ; depuis lors, on a semblé l'oublier un peu ou ne pas y attacher plus d'importance qu'aux autres promesses de constitutions qui reposent dans le paisible champ de l'histoire. Était-elle donc anéantie ? On affirme qu'elle ne pouvait l'être par sa nature même, et l'on s'étonne que le pays l'ait aussi longtemps confondue avec ce qui n'est que transitoire dans les institutions des divers régimes.

(1) Dans son *Histoire de la Révolution française,* M. Thiers avait lui-même qualifié la déclaration de « lieu-commun philosophique ». Mais, plus tard, il y puisait ses célèbres discours sur « les libertés nécessaires ».

Quels étaient cependant les droits qu'il s'agissait de puiser aux sources vives de la nature et de formuler dans une sorte de décalogue social et politique? A ce moment solennel où la France sortant d'une longue compression, était conviée à s'interroger et à dire tout haut ses aspirations, chacun dut se recueillir et se demander quels étaient en définitive les droits qu'on ne pouvait lui enlever. Si l'on compare les vingt projets que reçut le comité chargé de poser les premières bases de la déclaration, il est facile de voir qu'au fond ils offraient bien peu de divergences. Les plus remarquables et les plus remarqués furent ceux de Sieyès, Lafayette, Mounier, Thouret, Pison du Galland et Target. Le comité s'était arrêté à ceux de Sieyès et de Mounier; mais la déclaration devait être l'œuvre impersonnelle de l'assemblée tout entière. Un comité de cinq membres avait été désigné pour examiner les différentes rédactions et les refondre en une seule. Afin qu'elle ne reflétât aucun système particulier, les auteurs de projets furent exclus de ce comité, qui choisit Mirabeau pour rapporteur. Le projet du nouveau comité se distinguait surtout par un préambule où se reconnaissait la manière du grand orateur; mais au fond Mirabeau était convaincu que la rédaction définitive de la déclaration devait être remise à l'époque où serait achevée la constitution. Son projet fut écarté, et l'on résolut d'engager la dis-

cussion sur le meilleur des projets antérieurs. Celui qui avait paru sous le nom du sixième bureau l'emporta. Après qu'on lui eut donné le magnifique préambule composé par Mirabeau, il fut discuté, amendé, refait dans toutes ses parties. Il n'en resta qu'un seul article.

Ni Sieyès ni Thouret ne prirent part à cette discussion, bien qu'elle roulât sur une matière qui leur était assurément plus familière qu'à la plupart des orateurs de l'assemblée. On n'en fut point étonné cependant ; leur silence ne se comprenait que trop bien après le dramatique incident qui les avait mis en lutte le jour même où s'était ouvert le débat sur la déclaration. Par ses publications, sa parole dogmatique et son projet de déclaration, Sieyès s'était placé très haut dans l'esprit d'un grand nombre de ses collègues. A la manière dont il avait attaqué les abus de l'ancien régime, on ne doutait point qu'il n'eût son plan de constitution tout fait, et que ce plan ne fût très radical; néanmoins cette conviction n'était pas celle des députés les plus clairvoyants. Pour eux, les idées de Sieyès étaient celles d'un rêveur qui était peu sorti de son cabinet. Déjà, en repoussant une de ses motions, Mirabeau avait dit avec ironie : « Le métaphysicien voyageant sur une mappemonde franchit tout sans peine, ne s'embarrassant ni des montagnes, ni des déserts, ni des fleuves, ni des abîmes ;

mais quand on veut réaliser le voyage, quand on veut arriver au but, il faut se rappeler sans cesse qu'on marche sur la terre et qu'on n'est plus dans le monde idéal. » C'est équipé d'une tout autre manière, on l'a vu, que Thouret était arrivé à la constituante. Son génie particulier en faisait en quelque sorte le rival et l'antagoniste de Sieyès. Dialecticien inflexible, mais observateur attentif des faits, la science expérimentale était avant tout son guide. C'est ce côté de son talent qui séduisait le plus Mirabeau et qui avait aussi frappé l'assemblée. Proposé pour la présidence dans la séance du 1er août 1789, il l'avait emporté de quelques voix sur Sieyès. Ce choix fut aussitôt violemment attaqué. Selon le marquis de Ferrières, Thouret, alors attaché au roi et à la monarchie, n'était point l'homme que voulaient ceux qu'il appelle les gens de la révolution ; il suppose que leurs plans étaient dressés dès cette époque, et que pour les exécuter il fallait un chef qui fût entièrement dans leurs principes. Ils représentèrent donc au peuple que Thouret était vendu aux Polignac et à l'aristocratie ; on parlait de marcher sur Versailles et là de l'immoler, lui et ceux qui l'avaient élu. De violents discours, il est vrai, furent tenus contre Thouret au Palais-Royal ; mais Bailly dans ses mémoires les a fait remonter à leur véritable origine en disant qu'ils étaient inspirés par les amis de Sieyès. Thouret avait

combattu la motion de ce dernier sur le titre que devait prendre l'assemblée, et c'était là une des accusations dirigées contre lui. En cela, avait-il cédé à quelque instigation? Il avait également repoussé la motion de Mirabeau pour défendre avec Barnave celle de Mounier. « Si par le mot peuple, avait-il dit à cette occasion, vous entendez ce que les Romains appelaient *plebs*, vous admettez dès lors la distinction des ordres; si ce mot répond à celui de *populus*, vous étendez trop loin le droit et l'intention des communes. » On revenait à cette discussion dans les groupes du Palais-Royal non pour rappeler que les observations de Thouret, de Mounier et de Barnave avaient amené Sieyès à changer sa motion et à présenter le titre d'assemblée nationale, qui avait été définitivement adopté, mais pour faire de Thouret l'ennemi déclaré du tiers état ou des communes. Le trait était habilement lancé, il porta. Thouret, craignant des désordres et voulant les prévenir, donna sa démission. « Sieyès avait eu 402 voix, Thouret 406, dit Bailly. Il y avait donc un combat à mort; deux partis s'étaient entrechoqués, et le parti de Sieyès a fait tout ce bruit qui a engagé Thouret à refuser; mais l'assemblée a fait justice en ne nommant pas l'abbé Sieyès. » Ce fut en effet Chapelier qui fut porté à la présidence. Il restait à Thouret et à ceux qui s'étaient groupés autour de lui une grande et difficile tâche à

remplir, celle de défendre les communes parfois contre elles-mêmes, et de poursuivre cette œuvre avec une impassible volonté entre les deux partis extrêmes qui déjà troublaient les séances de l'assemblée. Il laissa donc passer l'orage, et c'est ainsi qu'il garda le silence dans la discussion que soulevait la déclaration des droits. Sieyès en fit autant.

Cette discussion, qui avait occupé treize séances, offrit ce caractère, que les orateurs étaient divisés bien plutôt sur la forme que sur le fond ; la tribune était constamment envahie, bien qu'il ne s'agit le plus souvent que de rendre plus énergique et plus claire la rédaction de chaque article portant la proclamation d'un droit. Le désaccord ne fut éclatant que sur la liberté des cultes ; il fit sortir de la poitrine de Mirabeau l'un de ses plus brillants discours. Dans la nomenclature qu'elle a dressée, l'assemblée aurait-elle omis des droits essentiels ? On le comprendrait sans peine ; mais on a prétendu qu'elle n'y avait point renfermé le droit de réunion, et, partant de là, on a soutenu que ce droit était au nombre de ceux qui sont abandonnés à la discrétion du pouvoir. L'objection serait grave alors qu'il s'agit de revendiquer le droit de réunion comme une des libertés nécessaires, et l'on n'y a point suffisamment répondu. L'oubli serait au moins surprenant, est-il réel ? Le droit de réunion était inscrit dans tous les

projets, et celui du comité des cinq l'avait très catégoriquement désigné. Celui du sixième bureau, peut-être le plus abstrait de tous, ne mentionnait d'une manière spéciale ni le droit de réunion, ni la liberté de la presse. Il avait renfermé l'idée de ces deux droits dans cette formule complexe, mais un peu trop vague : « la libre communication des pensées étant un droit du citoyen, elle ne doit être restreinte qu'autant qu'elle nuit aux droits d'autrui ». En moins de mots, Lafayette avait mieux dit quand il avait mis au nombre des droits du citoyen « la communication de ses pensées par tous les moyens possibles ». Lorsqu'on en vint à la rédaction du sixième bureau, l'attention de l'assemblée ne se porta que sur la liberté de la presse, et l'on s'efforça de la dégager plus nettement de cet article. Barère insista en rappelant que c'était à cette liberté que le pays devait le bienfait de l'assemblée. « Consacrez donc, dit-il, la liberté de la presse, qui est une partie inséparable de la libre communication des pensées. » Robespierre s'exprima en termes semblables. « Il nous est impossible, reprit Rabaud de Saint-Étienne, de conserver un projet aussi vague, aussi insignifiant que celui du sixième bureau. » Alors M. de La Rochefoucauld proposa cette rédaction, qui répondait mieux à la préoccupation de l'assemblée : « la libre communication des pensées et des opinions est un des droits les plus pré-

cieux à l'homme ; tout citoyen peut donc parler, écrire, imprimer librement, sauf à répondre des abus de cette liberté dans les cas prévus par la loi. » L'article de M. de La Rochefoucauld fut admis et celui du sixième bureau rejeté. Le droit de réunion n'a donc pas été exclu de la déclaration ; il est resté compris dans la première partie de l'article décrété, et la liberté de la presse n'est énoncée dans la seconde que comme une des conséquences de la libre communication des pensées et des opinions.

Ce point important de la déclaration fut bientôt commenté par l'assemblée elle-même de manière à lever tous les doutes. Lors de la revision, quand elle revint sur les droits pour les garantir, elle eut soin de placer à côté de la liberté de la presse « le droit de se réunir paisiblement et sans armes, en satisfaisant aux lois de police ». Par là, le comité de revision dégageait le droit de réunion de son principe essentiel et le mettait dans tout son jour. — Soit, a-t-on dit encore ; mais alors les choses avaient marché, deux années s'étaient écoulées, le parti révolutionnaire avait fait une violente irruption dans l'assemblée : ce qu'on écrivait dans la constitution de 1791 est tout autre chose que ce qu'on avait exprimé dans la déclaration de 1789. — Cette explication n'est pas exacte : le comité de revision ne devait pas changer la déclaration, et le premier soin de Thouret avait

été de le rappeler. « La déclaration des droits, disait-il, est en tête de notre travail telle qu'elle a été décrétée par l'assemblée, les comités n'ont pas cru qu'il leur fût permis d'y faire aucun changement » ; mais le comité pensa qu'il était de son devoir d'éclaircir les points de la déclaration qui avaient déjà soulevé des difficultés, et de ce nombre était le droit de réunion, que l'on présentait comme illimité, parce qu'il était resté compris dans la formule générale de « la libre communication des pensées », sans qu'on eût ajouté pour ce droit, ce qui avait été fait pour la liberté de la presse, qu'il aurait à répondre des abus dans les cas prévus par la loi. Les clubs avaient fonctionné pendant deux années avec une liberté absolue. Lorsqu'en présence de scènes ignobles et de rixes sanglantes on avait songé à leur imposer quelques mesures d'ordre, ils avaient revendiqué l'inviolabilité. En revenant sur la libre communication des pensées, il était donc nécessaire d'expliquer que le droit de réunion n'était pas plus indéfini que la liberté de la presse elle-même. Il fut entendu et expliqué qu'il devait s'exercer « sans armes » et en donnant satisfaction « aux lois de police ». Imaginer que le comité de revision, cédant au débordement, décrétait après coup le droit de réunion, oublié dans la déclaration de 1789, c'est manifestement prendre le contre-pied des faits. Loin de donner des gages au

désordre, ce comité préparait au contraire la loi du 30 septembre 1791, qui vint réglementer les clubs. Aussi un ancien membre du comité de revision, Barnave, tout en faisant la part des inconvénients à cet égard, disait-il en 1792 : « Le droit de s'assembler paisiblement et sans armes, le droit de pétition, le droit de manifester ses pensées, à la charge d'une responsabilité fixée par la loi, sont de l'essence de la liberté, et nul gouvernement, s'il n'est oppressif, ne peut se dispenser de les admettre. » En cela, il ne faisait qu'exprimer l'opinion de l'assemblée elle-même.

La déclaration séparait profondément le présent du passé et traçait les droits de la société nouvelle; mais comment en assurer l'application et la permanence? Ce problème préoccupa vivement l'assemblée. Quelle garantie la constitution laissait-elle aux citoyens contre la violation des droits? avait demandé Buzot. Il ne suffit pas de dire que la constitution garantit les droits civils et naturels, il faut que l'on sache comment elle les garantit. Si les législatures à venir profitaient de quelques circonstances malheureuses pour porter atteinte à ces droits, elles ne manqueraient pas de prétextes. La première garantie offerte aux citoyens se trouve dans la constitution elle-même, répondit Thouret, c'est-à-dire dans l'organisation du gouvernement; la seconde est dans la liberté de la

presse. Selon Pétion, l'objection n'était pas encore résolue. Si le pivot de l'édifice reposait sur la liberté de la presse, n'était-il pas à craindre que les législatures ne vinssent elles-mêmes à restreindre cette liberté? Alors que deviendraient la liberté individuelle et toutes les autres libertés? — A cela, les comités ne virent qu'un remède : c'était de signaler à l'avance les seuls abus de la presse qui pourraient être réprimés et de confier à des jurés la connaissance des délits; mais ces délits, comment les déterminer avec précision? Il semblait que pour l'assemblée la cause des libertés proclamées par la déclaration fût là tout entière. Sur ce point, on entendit successivement Barnave et Pétion, Robespierre et Defermon, Rœderer et Chapelier, Larochefoucauld, Goupil, Dandré, Duport. Une définition rigoureuse était impossible. Ce qui importait surtout, c'est que la presse ne sortît point des mains du pays. « Il ne faut point que les pouvoirs constitués soient les maîtres de prononcer et sur le fait du délit et sur le fait de celui qui en est l'auteur; il faut que ce soit la nation, il faut que ce soit le peuple, intéressé à conserver la liberté de la presse, il faut que ce soient des jurés. C'est là que réside principalement et substantiellement la véritable garantie à donner à la liberté de la presse. » Cette observation de Thouret résumait tout le débat, et après bientôt trois quarts de siècle le

problème se pose de nouveau. Sans jury, peut-on dire que la presse est libre? Sans la presse, que deviennent les droits essentiels de la déclaration(1).

N'est-ce point parce que la liberté de la presse fut trop souvent enlevée au pays que la déclaration a subi ces brutales et incessantes atteintes qui l'ont mise en perpétuelle contradiction avec les lois qui nous régissent? L'assemblée voulait qu'on pût y ramener tous les actes du pouvoir législatif et du pouvoir exécutif comme à leur source première. « Si dans la suite des âges, avait dit l'archevêque de Bordeaux en exposant la déclaration des droits, une puissance quelconque tentait d'imposer des lois qui ne seraient pas une émanation de ces mêmes principes, ce type originel et toujours subsistant dénoncerait à l'instant à tous les citoyens ou l'erreur ou le crime. » Ce n'était là qu'une brillante illusion. Les régimes se sont succédé, les lois se sont amoncelées sur les lois; à quoi donc a servi la déclaration des droits? Sous le premier empire, des décrets portèrent les coups les plus violents à la justice, à la propriété, à la liberté. Le sénat resta muet, non qu'il fût désarmé, la constitutionnalité des décrets et des lois était spécialement déférée à son examen et à son

(1) La satisfaction la plus large est aujourd'hui donnée aux conceptions de l'assemblée constituante par la loi du 29 juillet 1881.

contrôle ; mais la presse était sous la main du pouvoir, et sans ce puissant levier de l'opinion toutes les institutions fléchissent, la justice elle-même n'a plus l'énergie suffisante pour réprimer les violations les plus manifestes de la loi. La déclaration des droits est formellement rappelée en tête de la constitution qui régit la France du second empire, et la presse a reconquis depuis peu de temps quelques-uns de ses droits. C'est un rigoureux devoir pour le sénat d'aujourd'hui de ramener toutes les lois, tous les décrets au type originel que la déclaration leur impose et de signaler « l'erreur ou le crime », pour parler comme l'archevêque de Bordeaux (1).

Appelée la première à s'inspirer des grands principes qu'elle avait formulés, on peut dire que l'assemblée constituante s'efforça d'y rester fidèle. « Il n'est pas douteux, écrivait depuis Barnave, que dans la constitution de 1791 l'organisation de la partie administrative avait été faite non seulement en vue de bien gouverner, mais dans la vue d'assurer la liberté et de donner de l'assiette à la constitution. » C'est pour cela que cette organisation exerce encore sur notre esprit un si puissant prestige. Même après les perturbations qui en ont dérangé l'économie, on

(1) Rappelons que cette étude paraissait dans la *Revue des Deux-Mondes* du 15 juin 1868.

y revient sans cesse et non sans profit. Les questions que soulèvent de nouveau l'organisation administrative et l'organisation judiciaire en France portent naturellement à rechercher de quelle manière l'assemblée constituante avait essayé de fixer ces bases essentielles de la liberté. Qu'il nous soit permis de nous y arrêter un instant, car là se révèlent les plus importants travaux de Thouret et des juristes.

II

ORGANISATION ADMINISTRATIVE

L'ancienne administration avait cessé d'agir, il fallait d'urgence organiser la nouvelle. Par un mouvement spontané, les regards de l'assemblée se dirigèrent vers les communes. Tout ce qui existe entre la commune et l'état est arbitraire ; mais la commune a ses lois, parce que ses droits sont nécessaires. Quels étaient ces droits? Le passé n'en montrait guère la trace. M. de Tocqueville a usé ses dernières forces à rechercher l'image exacte de l'ancienne commune ou plutôt de l'ancienne paroisse, et il n'a qu'imparfaitement réussi à la dégager, tant elle avait pris d'aspects différents. Elle se reconnaissait pourtant à ce trait

général, que partout la représentation locale était nulle ou comptée pour rien. La commune était inerte ou ruinée, ruinée au nom du roi par les impôts, au nom de la féodalité par les corvées et par des droits sans nombre, au nom du clergé par les dîmes. Auprès de qui réclamer? comment se plaindre? Un intendant pouvait écrire en 1750 : « J'ai fait mettre en prison quelques principaux des communautés qui murmuraient, et j'ai fait payer à ces communautés la course des cavaliers de la maréchaussée. Par ce moyen, elles ont été facilement matées. » On se proposa d'abord de faire revivre la commune; mais la division du territoire en communes, cantons, arrondissements ou districts et en départements fut loin de passer sans difficulté. Pendant plusieurs séances, elle souleva entre Thouret et Mirabeau une polémique où la dialectique et l'éloquence se tinrent longtemps en échec. Dans un discours très étudié, Mirabeau combattit le projet du comité. Pourquoi des arrondissements et des cantons? Qu'on élève de 80 à 120 le nombre des départements, mais qu'on supprime ces subdivisions compliquées et inutiles qui ralentissent le mouvement administratif! « On dirait que nous rejetons volontairement la simplicité des moyens que nous offre l'état réel de la société pour nous environner de difficultés qui ne sont que notre ouvrage. » Faisant le tableau du régime de la Provence, où se

trouvait, selon lui, cette simplicité, Mirabeau le présentait à l'assemblée comme un exemple à suivre. En défendant le projet du comité, Thouret défendait son œuvre et non celle de Sieyès, comme on l'a pensé ; il en avait pris l'idée dans l'organisation de sa province, et déjà l'avait indiquée dans son plan de constitution. « L'assemblée provinciale de la Haute-Normandie, disait-il, est une de celles qui ont obtenu le plus de succès ; c'est à ses assemblées de district qu'elle doit tout ce qui a réussi dans le détail et dans la pratique. Tout le pays a cette opinion d'après l'épreuve, et mon cahier me charge d'en demander expressément la conservation. » Il était un point toutefois sur lequel les deux contradicteurs se trouvaient d'accord, c'est qu'il fallait appeler aux affaires le plus grand nombre possible de citoyens, afin de généraliser les sentiments élevés qu'elles développent et de « former des sujets. » Dans les deux projets, tout était demandé au zèle du pays, rien aux fonctionnaires. Sous ce rapport, le projet du comité réclamait un plus nombreux personnel que celui de Mirabeau, même avec ses 120 départements ; mais ce système, objectait-on encore, ne serait-il pas beaucoup trop compliqué? Le rapporteur répondait qu'il ne fallait pas seulement songer à la rapidité du mouvement, qu'il s'agissait surtout d'en mesurer la précision. Or le département était véritablement surchargé. Outre ses

propres affaires, il avait mission de surveiller celles des communes. De plus, il devait maintenir entre celles-ci l'exacte répartition de l'impôt. Comment pourrait-il, sans intermédiaires, aviser à tout et faire à chacun bonne justice?

Les arrondissements furent donc admis. Quant aux cantons, le comité lui-même en faisait bon marché et n'y voyait qu'un point de réunion électorale. En présence de nos rapides moyens de communication, qu'eût pensé l'assemblée des sous-préfectures? Il est inutile de poser la question. Les sous-préfectures, telles qu'on les voit aujourd'hui, ne sont pas l'œuvre de l'assemblée; ce n'est donc point à celles-ci que doivent remonter les critiques dont elles sont l'objet. Dans l'arrondissement comme dans les autres sphères, c'était à des citoyens que revenaient les soins du service. Pour la commune, le district et le département, le mode d'administration était uniforme : un conseil électif délibérait, un comité d'exécution était pris dans son sein, puis venait un procureur-syndic, relevant aussi de l'élection, qui veillait en toute chose à la stricte exécution de la loi. Le district n'était, à vrai dire, qu'un rouage de transmission; mais la commune et le département étaient fortement organisés. La commune avait ses biens propres, son initiative et son pouvoir. Au delà de ce qui était purement communal commençait seulement le contrôle supérieur;

toutefois ce contrôle était exercé par le département, qui n'était lui-même que la commune agrandie, de sorte que son jugement n'était encore que celui des habitants porté au second degré sur les affaires locales. En cela, rien n'était demandé au pouvoir central. Le département, à son tour, n'était soumis à ce pouvoir pour ses propres affaires que dans des cas peu nombreux et bien déterminés. Cette organisation administrative a été très diversement appréciée. Pour les partisans de l'ancien régime, elle constituait une puissance anarchique rivale du pouvoir. « Il fallait achever de renverser l'ancien gouvernement, a dit Ferrières : l'abbé Sieyès conçut un plan qui parut propre à concilier les vues révolutionnaires; Thouret se chargea de le présenter. » D'autres, en assez grand nombre aujourd'hui, reprochent à l'assemblée constituante d'avoir enlevé aux départements leur vigoureuse autonomie d'autrefois, et par là d'avoir maladroitement préparé le triomphe définitif de la centralisation. Entre les deux points de vue, la contradiction est manifeste. Les uns étaient trop près, les autres sont beaucoup trop loin de l'assemblée, qui chercha loyalement à équilibrer la décentralisation administrative et la centralisation politique, pour employer la formule moderne. Tout en enlevant aux assemblées départementales certaines prérogatives des anciens états provinciaux, préroga-

tives qui en avaient fait des corps aristocratiques et indisciplinés, elle leur laissait une grande latitude sur les questions d'administration intérieure. « Toutes les provinces, avait dit Thouret au nom du comité de constitution, sont maintenant réunies en droits et en intentions : elles avaient dû se créer des corps assez puissants pour résister à l'oppression ministérielle; mais à présent ne rendons pas ces corps aussi forts. Élus par le peuple, leurs membres acquerront une trop grande prépondérance pour qu'on ne doive pas redouter une force que ces établissements tireraient de leur masse. » La Belgique a eu fort peu de chose à changer à cette combinaison pour en faire la base de son régime administratif, le plus libéral et le mieux pondéré qu'il y ait en Europe. C'est là que doivent porter leurs regards ceux qui recherchent aujourd'hui la trace des conceptions de l'assemblée constituante.

Chez nous, le pouvoir absolu s'est empressé de porter la main sur ce flexible mécanisme et l'a faussé. Les départements et les communes ont été soumis à des pressions qui ont empêché le développement de la vie politique. L'institution des préfets et des sous-préfets a créé entre le pouvoir exécutif et les corps délibérants chargés de veiller aux intérêts locaux un antagonisme que les lois les plus ingénieuses ont essayé d'adoucir, mais qui ne s'est effacé qu'au détri-

ment de la liberté du département et de la commune. En face d'une autorité qui dirige leurs mouvements, l'un et l'autre ont perdu toute initiative. C'est là qu'est le vice de la machine administrative; il vient de la superposition violente de deux régimes qui s'excluent, celui de 1789 et celui de l'an VIII. La commune est humble parce qu'elle a cessé d'être forte; elle sollicite et intrigue parce qu'elle a perdu ses droits et les ignore. Élevés à l'école des nécessiteux et des courtisans, les agents municipaux sont convaincus que leur premier devoir est d'obéir au pouvoir central. N'est-il pas légitime d'aspirer à un régime municipal plus en harmonie avec celui de l'assemblée constituante? Le gouvernement de 1830 s'était avancé vers ce régime; mais depuis la législation a reculé. Les communes avaient déjà perdu le choix de leur maire; récemment bien d'autres droits leur ont été enlevés. L'action des préfets a trouvé dans la loi du 24 juillet 1867 une puissance inouïe : en cas de désaccord entre le conseil et le maire sur les questions d'intérêt local, c'est désormais le préfet qui tranche le différend comme juge souverain, de telle sorte que, grâce à cette remarquable innovation dans les procédés de la tutelle, il suffit au maire de manifester un avis contraire à celui du conseil pour que les délégués de la commune cessent d'avoir droit de décision sur les affaires communales. Les an-

ciennes paroisses auraient eu plus de facilité pour se soustraire aux caprices d'un intendant, car elles du moins n'étaient pas enchaînées par la loi (1).

Cependant il y eut aussi pour les communes une déclaration des droits ; à la vérité elle ne fut point inscrite au frontispice de la constitution, comme celle des droits de l'homme et du citoyen, mais elle est tout entière dans les travaux de l'assemblée constituante. Pour la première fois fut affirmée et définie l'existence nécessaire, indestructible de la commune. « La municipalité est par rapport à l'état précisément ce que la famille est par rapport à la municipalité dont elle fait partie. Chacune a des intérêts, des droits et des moyens qui lui sont particuliers ; chacune entretient, soigne, embellit son intérieur, et pourvoit à tous ses besoins en y employant ses revenus, sans que la puissance publique puisse venir croiser cette autorité domestique, tant que celle-ci ne fait rien qui intéresse l'ordre général. » Voilà ce qui était de l'essence de la commune, selon Thouret, parlant au nom du comité de constitution ; mais il se hâtait d'ajouter qu'il existait entre la commune et les pouvoirs publics une corrélation nécessaire. « Il ne faut pas conclure de là que les municipalités soient indépendantes des pou-

(1) Cette période d'écrasement a cessé pour les communes qui attendent cependant une réglementation en harmonie avec leurs droits (1882).

voirs publics; disons qu'elles sont soumises à ces pouvoirs, mais qu'elles n'en font point partie; disons qu'elles y sont soumises comme les individus, comme les familles privées, et qu'elles dépendent du pouvoir exécutif, soit par les corps administratifs dans ce qui est du ressort de l'administration générale, soit par les tribunaux dans tout ce qui est du ressort du pouvoir judiciaire. » Jamais on n'avait plus clairement expliqué pourquoi il est interdit au pouvoir de troubler la commune dans le soin de ses propres affaires.

On peut suivre dans l'esprit de Thouret la filiation des mêmes idées à propos de la discussion sur la vente des biens du clergé, qu'on s'efforçait d'assimiler à ceux des communes. La commission de l'assemblée estimait ces biens à 4 milliards, et l'état avait grand besoin d'argent. Il s'agissait de savoir s'il avait le droit d'en disposer. Les biens des communes étaient peut-être aussi considérables, aurait-il pu s'en emparer? L'assemblée, violemment agitée par le clergé, se perdait en discussions interminables. Thouret demanda à fixer les principes. Les établissements de mainmorte n'ont pas d'existence propre, disait-il en substance; ils vivent, mais en vertu d'une loi qui les fait naître et dont ils tirent avec la vie tous leurs droits. Ils sont l'œuvre de la loi et rien de plus: la loi, qui les a institués, peut les détruire quand ils ne répondent plus au bien public. De là le droit pour

l'assemblée de supprimer les établissements de ce genre et de rendre à la masse, c'est-à-dire à l'état, le produit de leurs biens. Il est vrai que le clergé se place au-dessus de la loi et déclare ne point en relever; il est vrai qu'à l'entendre il a son existence propre et ne l'a reçue d'aucun pouvoir. Tout au moins le clergé ne tient-il que de la loi le droit de posséder au sein de l'état des immeubles et d'y jouir d'une sorte d'existence civile. « Le clergé doit à cet égard subir la loi commune à tous les corps. Sans anéantir les ecclésiastiques, la loi pourrait détruire le corps du clergé en ce sens qu'elle pourrait cesser de reconnaître les ecclésiastiques comme formant un corps. Le clergé a déjà cessé d'être un corps politique, il dépend encore de la loi qu'il cesse d'être un corps civil. » Thouret résumait toute sa théorie par ces mots restés célèbres : « La même raison qui fait que la suppression d'un corps n'est pas un homicide fait que la révocation de la faculté accordée aux corps de posséder des fonds de terre ne sera pas une spoliation. » Cette théorie, énergiquement combattue par le clergé et par la noblesse, fut acceptée par l'assemblée; mais celui qui l'avait émise la paya de bien des ressentiments. Ferrières ne lui pardonna jamais d'avoir « ébahi par sa fine dialectique » les ignorants de l'assemblée et de les avoir entraînés. Il imagine que Thouret n'avait cherché qu'à se rapprocher du

parti populaire, et lui payait en quelque sorte sa bienvenue par une dissertation de son goût. Aujourd'hui les passions se sont apaisées, et la théorie reste ; elle est au fond de notre droit public, et c'est là, pour le dire en passant, que l'Italie est venue récemment la prendre quand il s'est agi pour elle de statuer sur les possessions ecclésiastiques. A qui seraient transmis ces biens ? Aux départements ? Non, ils n'avaient pas d'existence propre, aux communes. « Les municipalités peuvent acheter et revendre comme individus, déclara Thouret ; les corps administratifs ne le peuvent pas. Il serait possible qu'ils vendissent au nom de la nation et pour elle, mais il ne le serait pas qu'ils établissent une propriété intermédiaire entre la nation et les particuliers. » C'est plus tard seulement que l'existence civile des départements a été admise par la loi (1) ; celle des arrondissements et des cantons ne l'est pas encore.

Ce sont là des choses à rappeler aujourd'hui que la condition des communes est si peu comprise. C'est parce qu'elles sont des individus dans l'économie générale de tout état, c'est parce que leur individualité ne fut jamais décrétée par aucune loi, que les atteintes portées à leurs droits, à leur liberté naturelle, ont

(1) Loi du 10 mai 1838, qui a réglé pour la première fois l'administration du domaine départemental.

dans tous les temps été flétries comme des actes de violence et de spoliation. Ce fut une spoliation d'attribuer leurs biens à la caisse d'amortissement en 1813, même en leur donnant de la rente à 5 pour 100. Leurs droits essentiels n'ont pas moins été méconnus lorsqu'en 1860 on leur a imposé l'obligation de vendre leurs terres improductives. Que penserait-on de la loi qui forcerait les citoyens à vendre leurs terres ou à les cultiver? A peine la loi organique du 14 décembre 1789 était-elle votée que Thouret, au nom du comité de constitution, rédigeait la lumineuse instruction qui l'accompagne dans le bulletin officiel. Le législateur se commentait lui-même : la sollicitude pouvait-elle aller plus loin? Qu'a-t-il donc manqué à la sauvegarde de la liberté municipale en France? Ce qui a manqué à celle de nos libertés publiques, avec lesquelles elle se confond, et dont elle suivra toujours la destinée.

Avant même qu'elle n'eût donné cette puissante constitution à la commune, l'assemblée dut aviser au moyen de la faire fonctionner. Les parlements étaient encore debout, et dans leur hostilité contre le nouvel ordre de choses ils avaient empêché l'exécution de plusieurs décrets. N'était-il pas à craindre qu'ils refusassent l'enregistrement de la loi sur l'organisation administrative qui touchait de si près à l'organisation judiciaire? Selon Alexandre Lameth, cela n'était que

trop certain ; or il était temps de prendre un parti, car on arrivait aux premiers jours de novembre, et les parlements allaient se réunir. Il n'y avait point à hésiter, il fallait enjoindre aux parlements de rester provisoirement en vacances. Target appuya la motion. Un conseiller de la cour de Paris, M. Fréteau, sollicita un sursis de quelques jours pour recueillir ses idées et répondre à cette brusque proposition, qui contenait en réalité l'arrêt de mort des parlements. Thouret fit remarquer que le sursis en cette occasion équivalait à un ajournement après la rentrée, et séance tenante il rédigea un décret qui prescrivait aux chambres des vacations de continuer leur service jusqu'à la nouvelle organisation judiciaire. Cette mesure ne fit qu'enflammer la colère des parlements ; ils se jetèrent dans les bras de la royauté et refusèrent d'enregistrer tous les décrets. C'était mal finir. Les choses en vinrent à ce point qu'à Marseille la justice suivait ses anciens errements au mépris de la nouvelle réglementation de la procédure criminelle. Mirabeau demanda qu'il fût défendu aux tribunaux de statuer tant que la nouvelle procédure ne serait pas mise à exécution, et comme un député proposait l'ajournement : « Si l'on devait vous pendre, monsieur, s'écria-t-il, proposeriez-vous l'ajournement d'un examen qui pourrait vous sauver? Eh bien! cinquante citoyens de Marseille peuvent être

pendus tous les jours. » Cette sortie décida l'assemblée à confier l'enregistrement des décrets tout à la fois aux tribunaux, aux corps administratifs et aux municipalités; mais il était démontré pour elle que l'ordre judiciaire devait être promptement et entièrement reconstitué. Ce fut aussitôt de ce côté que se porta son attention.

III

ORGANISATION JUDICIAIRE

Le jury est très populaire en France ; les magistrats lui rendent hommage, et un de nos criminalistes les plus distingués a pu dire sans exagération qu'il était désormais la seule institution qui fût en état de supporter la responsabilité des condamnations capitales. Il a fait accepter au pays des rigueurs jugées nécessaires, parce que c'est du pays même que lui vient sa force. Est-ce là tout ce qui nous reste des travaux de l'assemblée constituante ? Notre organisation judiciaire lui appartient dans sa base, mais elle a subi certaines modifications. Les constituants voulaient une justice puissante, et, partant de ce point que la justice est elle-même un véritable pouvoir, ils s'efforcèrent de la rendre indépendante. Ce pouvoir,

comme tous les autres, venait de la nation ; mais la nation devait-elle le retenir ou le déléguer ? C'est le premier point qui fut à résoudre. Bergasse avait tracé les grandes lignes du sujet dans un discours fort applaudi, et Thouret, chargé de reprendre le même travail au nom du comité de constitution, en avait fait sortir un projet d'organisation qui admettait des juges au civil et le jury au criminel. La droite attaquait dans ce projet ce qui, suivant elle, était contraire aux droits des parlements et à ceux de la royauté; la gauche le repoussait comme rappelant encore l'ancien ordre de choses. « Ce sont les parlements dédoublés et des bailliages changés de place qu'on nous propose », s'écria Barère. — « La décoration a été modifiée, ajoutait Chabroud, mais la scène est toujours la même. » Sur ces entrefaites, Duport, conseiller au parlement de Paris, dont la parole tirait une double influence de l'expérience et du talent de l'orateur, vint développer avec beaucoup d'habileté un projet très radical. L'impossibilité d'exercer lui-même et directement tous les pouvoirs avait, disait-il, contraint le pays à en déléguer quelques-uns : il avait délégué les pouvoirs législatif et exécutif; mais il devait se réserver le pouvoir judiciaire. De là le jury au civil et au criminel, des juges ambulants tenant des assises dans les départements, de grands-juges planant sur tout le pays pour reviser les juge-

ments, un agent du ministère public dans chaque ville d'assises et un officier de justice de la couronne dans chaque chef-lieu. C'était à peu de chose près le système anglais. Prenant à la lettre la nouvelle organisation administrative, Duport montrait ce qu'elle avait d'inconciliable avec l'établissement des tribunaux sédentaires dans les diverses circonscriptions. On reconstituait par là des institutions fédératives propres à ramener le despotisme, mais contraires à l'unité monarchique. Avec le nouveau régime, on aurait la justice et point de tribunaux, car les citoyens seraient tour à tour appelés à se juger les uns les autres, sans que l'influence du pouvoir pesât sur ces nouveaux juges. Les jurés ne connaissent pas les lois, pouvait-on faire remarquer. C'était là raisonner, selon Duport, avec le souci d'un ordre de choses qui était condamné à disparaître. Il était temps d'en finir avec ces lois sans nombre, obscurcies par la jurisprudence et les commentaires. Bientôt, et là tendaient tous les efforts de l'assemblée, les lois seraient ramenées à un état de simplicité qui permettrait à chaque citoyen de les saisir et de les appliquer aussi bien qu'un jurisconsulte. Le droit n'offrant pas plus de difficultés que le fait, les jurés statueraient tout à la fois au civil et au criminel, et la justice pourrait être rendue au peuple par le peuple lui-même.

Le débat fut concentré sur ce point. Thouret dé-

fendit le projet du comité avec une grande énergie et repoussa le jury au civil. Il trouvait que c'était une généreuse illusion, mais rien de plus, qui avait conduit Duport à faire ce tableau de la justice sous les nouvelles institutions. Il était impossible de charger le jury de décider dans les affaires civiles avec une législation compliquée, abstraite et destinée à demeurer telle, quoi qu'en pussent penser ceux qu'avaient séduits les riantes perspectives évoquées par Duport. Lanjuinais prit le parti du comité, déclarant qu'il ne pouvait se faire à l'idée de ces juges chevaucheurs et vagabonds qui prononceraient le pied dans l'étrier. L'attention de l'assemblée fut bientôt excitée par un nouveau projet émané de Sieyès et qui était annoncé avec grand bruit. Sieyès appuyait le jury même au civil, et, pour lever l'objection tirée du défaut de lumières de ces nouveaux juges, il proposait de choisir les jurés parmi les hommes de loi, qui jugeraient le fait et appliqueraient le droit en attendant que l'éducation populaire fût achevée. Ce n'était plus là le jury proprement dit, c'étaient de véritables juges ; mais que devenait alors le jugement au criminel ? N'était-il pas enlevé aux citoyens et rendu aux jurisconsultes, ce qui était précisément le contraire de ce que se proposait l'assemblée ? Suard s'était égayé dans son journal des airs de profondeur de ce projet et avait relevé les hardiesses de langage qui

en couvraient le vide. Thouret et Tronchet lui portèrent le dernier coup. On s'attendait à une réplique de Sieyès ; au grand étonnement de l'assemblée, « le philosophe spéculateur », comme on venait de le qualifier, resta silencieux. Le jury fut rejeté au civil et admis au criminel à une très grande majorité, aux applaudissements prolongés de toute la salle. L'humanité entrait enfin dans la justice. Pour le jury au civil, Thouret laissait une porte ouverte sur l'avenir, mais sans trop d'illusion. « Je me demanderai toujours, avait-il dit, quand arrivera cette époque fortunée où la législation générale sera devenue assez simple en France pour que tous les citoyens soient bons légistes et bons juges », Tronchet, beaucoup plus affirmatif, déclarait que ce temps n'arriverait jamais. Se plaçant à un autre point de vue, Robespierre prédisait que différer l'établissement des jurés au civil jusqu'en 1792 et en laisser le soin à la nouvelle législature, « c'était peut-être y renoncer pour toujours. » Où en sommes-nous aujourd'hui ? Si l'éducation populaire s'est améliorée, elle est encore bien insuffisante ; d'un autre côté notre législation s'est peu simplifiée. Il nous semble que l'œuvre des juristes se défend encore avec avantage, puisqu'il fut dit alors que les avocats et les procureurs l'avaient emporté, et qu'elle continue à rendre d'incontestables services.

sions éclater avant que les tribunaux de toute espèce puissent seulement s'organiser. Tout le monde a prévu, ceux même qui l'ont établi, que cet ordre de choses ne tiendrait pas. » Le comité de constitution eût volontiers accepté une transaction, puisqu'il avait proposé la présentation au roi d'une liste de deux juges; mais la théorie la plus radicale l'emporta. A une faible majorité, l'assemblée décida que le roi ne pourrait refuser son consentement à l'admission des juges élus par le peuple, et, à la majorité de 503 voix contre 450, qu'il ne lui serait présenté qu'un candidat pour chaque vacance. Tout se réduisait pour le roi à enregistrer ce choix et à délivrer au juge les lettres patentes de sa nomination. Quant au ministère public, chargé de veiller à l'application de la loi, il était bien un délégué du pouvoir exécutif, et sa nomination directe et à vie par le roi ne souffrit aucune difficulté.

L'assemblée venait de trancher une grave question, encore débattue avec animation dans les pays où la justice n'a point trouvé son assiette définitive. Était-ce là une mesure antimonarchique, comme on le soutint alors et comme on l'a répété depuis ? Barnave, qui était aussi pour l'élection populaire, repoussa toujours cette accusation. Rentré dans ses foyers, revenant sur sa conduite à l'assemblée et sur les fautes qu'il avait pu commettre, il persistait à penser qu'après

que le jury au civil avait été rejeté, ce mode de nomination était celui qui présentait le moins d'inconvénients. On réfléchissait alors que la nomination des juges donnerait au chef de l'état la disposition de trois mille cinq cents places, et l'on ne pouvait se faire à cette idée à la sortie d'un régime où la magistrature se recrutait elle-même. Selon Barnave, quand le jury décide au civil, le juge, qui se borne à appliquer la loi comme en Angleterre, remplit une fonction exécutive, et peut être nommé par le pouvoir qu'il représente, et cela sans péril pour la liberté individuelle et la liberté publique, puisque ses fonctions ne lui fournissent aucun moyen de les opprimer. Tout change dès que les fonctions du juge et du juré sont cumulées, « le pouvoir qui en résulte peut être le plus oppressif, le plus dangereux de tous; on peut disputer en théorie pour savoir s'il est ou s'il n'est pas une branche du pouvoir exécutif, mais on ne peut l'unir de fait à celui-ci sans établir la plus redoutable tyrannie. » On voit combien le principe de la séparation des pouvoirs entrait dans l'esprit des juristes de cette époque, et il est difficile d'admettre avec Mirabeau que, lorsque l'assemblée refusait au pouvoir la nomination des juges, elle savait qu'elle préparait une institution condamnée d'avance. On est revenu en France au système contraire, tandis que la Belgique, qui avait à choisir dans nos institutions,

s'est rapprochée par son organisation judiciaire de celui de l'assemblée constituante. La magistrature belge, du moins la magistrature assise, est inamovible; elle est nommée par le roi, mais le choix du souverain ne peut porter que sur les listes proposées par les corps électifs et par la magistrature elle-même. Les listes ne comprennent que deux candidats chacune, et sont dressées, l'une par le conseil provincial, l'autre par la cour d'appel pour les conseillers à la cour, pour les présidents et vice-présidents des tribunaux de première instance. Le ressort des cours d'appel comportant plusieurs provinces, l'ordre dans lequel le conseil provincial est admis en chaque province à présenter des candidats aux places vacantes est déterminé par la loi. Les cours choisissent ensuite dans leur sein leurs premiers présidents et leurs présidents de chambre. Toutes les présentations sont rendues publiques au moins quinze jours avant la nomination. Les juges de première instance et les magistrats du parquet à tous les degrés sont directement nommés par le roi. On ne cesse en France de s'élever contre la maladie de l'avancement, qui est causée surtout par l'insuffisance des traitements; mais que fait-on pour la combattre? La justice est réduite en grande partie à se suffire avec les droits de greffe et de timbre, et, pour équilibrer son budget, ces droits ont été fabuleusement exagérés. Est-il

vrai de dire qu'elle soit gratuite quand, pour la mettre en mouvement, il est nécessaire de remplacer les épices d'autrefois par des versements qui peuvent souvent atteindre et même dépasser le chiffre des intérêts en litige?

L'assemblée constituante avait établi un juge de paix au chef-lieu de chaque canton, et un tribunal dans chaque arrondissement. L'appel des tribunaux d'arrondissement était porté devant les tribunaux du même ordre, mais appartenant à d'autres circonscriptions. Une cour de revision était chargée de veiller à l'exacte application de la loi devant tous les tribunaux de France, et une haute cour jugeait des cas de forfaiture et des crimes d'état. L'ensemble de ce mécanisme subsiste encore, et n'a point été l'objet de bien graves critiques. Seules, les deux institutions sur lesquelles l'assemblée fondait le plus d'espérances peut-être, celles qui forment la base et le sommet de la pyramide, ont été attaquées avec vivacité, et récemment la tribune retentissait de plaintes sur lesquelles nous n'avons point à revenir ici. Le cadre de cette étude nous impose toutefois le devoir de rappeler qu'on ne saurait retrouver dans ces institutions, telles qu'elles sont aujourd'hui constituées, l'œuvre du législateur de 1789. Ainsi les juges de paix étaient soumis au libre choix des justiciables du canton et ne relevaient nullement du pouvoir. Leur

mission était purement judiciaire. Thouret, le promoteur le plus ardent de cette institution, la recommandait comme « un des plus grands biens qui pût être fait aux utiles habitants des campagnes. » Il a suffi d'en remettre la nomination au pouvoir exécutif pour en faire, un certain relâchement des mœurs publiques aidant, des guides officiels en matière électorale. Mais c'est surtout pour la cour de cassation que la séparation des pouvoirs avait paru rigoureusement nécessaire (1). « Les juges de revision, devant rectifier les erreurs des tribunaux souverains, disait-on alors, ne peuvent efficacement remplir cette mission qu'autant qu'ils jouiront à un plus haut degré qu'eux de la considération publique et dans l'esprit des peuples et dans l'esprit des magistrats qui leur sont subordonnés. » Les membres de ce tribunal étaient donc élus dans chaque département parmi les hommes réunissant les conditions d'aptitude prescrites. Chaque département désignait un conseiller, et les départements concouraient à cette élection par moitié tous les quatre ans. Chaque section de la cour nommait ses présidents, qui étaient élus tous les six mois. Dans la pensée de l'assemblée, la cour de cassation était établie beaucoup moins en faveur des parties que pour le maintien de la loi.

(1) Voyez page 135.

Quelle était en définitive la nature de ce tribunal? La discussion ne laissa subsister sur ce point aucune obscurité. « Fera-t-il partie du pouvoir judiciaire? Non, fut-il dit, puisque c'est le pouvoir judiciaire qu'on surveille. Sera-ce le pouvoir exécutif? Non, il deviendrait maître de la loi. Sera-ce enfin un pouvoir différent des pouvoirs législatif, exécutif et judiciaire? Non, il n'y en a pas quatre dans la constitution. Ce droit de surveillance est donc une dépendance du pouvoir législatif. » Ainsi était caractérisée cette haute juridiction, qui fut donc placée « auprès du corps législatif » par une disposition formelle. Chaque année, elle devait lui présenter, avec le texte des jugements rendus par elle, une notice sur chaque affaire. Sous la constitution de l'an VIII et jusqu'à l'empire, les membres de la cour furent nommés par le sénat sur une liste de candidats présentés par les électeurs dans chaque département. Ainsi étaient conservées à l'institution son origine populaire et son attache législative. C'est avec cette attache que l'œuvre de l'assemblée constituante est passée en Belgique : le choix des magistrats à la cour de cassation belge est confié à cette cour elle-même et au sénat. La puissante organisation judiciaire de ce pays marche ainsi entre les citoyens et le gouvernement dans une ferme indépendance, et maintient l'équilibre entre les forces respectives des différents pouvoirs. Domi-

nant toute l'organisation de la justice, la cour de cassation veille de haut non seulement au respect de la loi dans les applications particulières, mais encore à l'observation des grands principes qui soutiennent l'édifice de la constitution. Elle paraît réaliser le vœu de l'assemblée constituante et renfermer assez d'énergie propre pour « contenir tous les pouvoirs constitués et les ramener au but de leur institution. » Par sa fermeté, elle épargne au législateur le soin de revenir sur ses pas et de fortifier par de nouvelles lois celles qu'il a déjà faites; elle maintient aussi la jurisprudence et l'empêche de sortir du cercle qu'elle franchit nécessairement là où les tribunaux, et surtout la cour de revision, flottent et passent d'une idée à l'autre. La Belgique n'aspire point à la possession de notre bulletin des lois et de nos recueils, quel qu'en soit en certaines parties l'incontestable mérite; elle pense, et elle a raison, qu'une bonne loi qu'on observe vaut beaucoup mieux que vingt lois qui se contredisent et enfantent l'obscurité. En cela, elle est encore dans les idées de l'assemblée constituante; c'est nous qui n'y sommes plus. Depuis l'empire, la cour de cassation est demeurée trop près du pouvoir exécutif, qui en choisit les membres : le fauteuil présidentiel attend toujours le ministre de la justice, et cela suffirait pour attester la déviation que l'institution a subie. Ce fut un sénatus-consulte de l'an X

qui ouvrit la porte du tribunal suprême à ce ministre et lui donna le droit de le présider « quand le gouvernement le jugerait convenable. » Dans les conditions où elle se trouve aujourd'hui, cette cour n'est, à vrai dire, qu'un tribunal ordinaire jugeant de son mieux les débats d'intérêt purement privé, mais ayant peu d'action sur le reste de l'organisation judiciaire. Quant à ces questions fondamentales qui tiennent à l'ordre public, le plus souvent elle n'y a touché que d'une main débile. Elle doit donc renoncer au grand rôle politique et judiciaire à la fois que lui avaient délégué les législateurs de 1789, car, en lui donnant à juger les cas de forfaiture et les crimes d'état, ils avaient entendu l'armer d'une force efficace contre les usurpations et l'instituer gardienne de la liberté.

IV

LA CONSTITUTION DE 1791

Après avoir organisé les différentes parties du service public selon les règles posées par la déclaration des droits, la tâche de l'assemblée était loin d'être terminée; il lui restait à donner à la constitution sa

forme définitive, il lui restait surtout à déterminer la force qui serait réservée au pouvoir exécutif. Plusieurs décrets organiques s'étaient formellement expliqués sur ce point, d'autres laissaient à dire. Enregistrer les uns et compléter les autres, telle était l'œuvre difficile confiée au comité qui fut établi au mois de septembre 1790. C'est à cette œuvre de revision que s'attendaient les partis, et c'est là qu'allait éclater un violent choc d'opinions; c'est là aussi que Mirabeau se préparait à opérer un revirement dans les idées de l'assemblée et à consolider la royauté. Il avait compté sur l'influence de Lafayette pour entrer au comité de revision; mais il en avait été écarté à son vif désappointement. A la séance du 8 août 1791, Thouret vint exposer la marche que le comité avait suivie dans ses travaux, et résuma le plan de la constitution tel qu'il ressortait de l'ensemble des décrets rendus et du complément qui leur avait été donné. On doit cette justice au comité de revision qu'il resta ferme dans ses vues et dans sa volonté au milieu de l'effroyable lutte dont les premières propositions furent le signal dans la chambre. Thouret et les juristes qui l'entouraient étaient sans illusion sur la durée de l'œuvre qu'ils se sentaient impuissants à terminer selon les conceptions premières de l'assemblée, auxquelles ils avaient la conviction d'être restés fidèles. Ils n'en soutinrent pas moins jusqu'au

bout avec une inébranlable fermeté les principes qui les avaient toujours guidés. Faut-il penser, comme on l'a dit, qu'ils n'étaient plus dans le courant de l'opinion, et que le pays était passé de la monarchie à la république? On peut affirmer que la distance qui sépare ces deux régimes n'était point encore franchie. Le déchirement des partis s'accusait entre les diverses fractions de l'assemblée, et créait au comité de constitution d'incessants obstacles; mais ce qui est frappant, c'est que le comité eut à lutter beaucoup plus souvent contre les partisans acharnés de l'ancien régime que contre la gauche, dont le programme était loin d'être arrêté. C'est eux qu'il avait rencontrés lorsqu'il s'était agi de statuer sur la résidence royale. C'est contre leur indignation que Thouret avait eu à se défendre pour avoir qualifié le roi de « premier fonctionnaire public. » Le mot « suppléant du roi » appliqué à l'héritier présomptif avait été raillé par Cazalès et d'Éprémesnil, et dénoncé comme une attaque à l'hérédité du trône. L'amertume de ces critiques démontrait assez que la droite ne voulait rien entendre au mécanisme de la constitution. Allant au vif de la question, Thouret se demanda de quelle hérédité il s'agissait désormais. Voulez-vous parler de celle qu'une famille tient de « Dieu et de l'épée », et qui se transmet comme un patrimoine? Avec cela, « le fondement du despotisme

est établi. » Il ne peut plus être question d'une telle hérédité. Il n'y a qu'une chose dans le principe de l'hérédité du trône, ajouta-t-il, « à savoir que la royauté n'est pas élective, mais qu'elle est héréditairement déléguée dans la famille du roi suivant l'ordre constitutionnellement établi. Fausses grandeurs, fausses propriétés, fausses doctrines, fausse autorité, faux talents, tout ce qui n'était pas à l'épreuve de l'opinon et de la raison publique a péri. Le dogme politique de la royauté pourrait périr lui-même, s'il n'était pas purgé de toutes les interpolations injurieuses à l'humanité par lesquelles l'ignorance, l'adulation et la force en ont altéré la pureté originelle. Voulez-vous assurer la stabilité des rois à la tête des nations éclairées? Il n'y a qu'un seul moyen : faites que la prérogative royale ne répugne pas aux principes imprescriptibles de la justice éternelle, et que rien n'éloigne des hommes libres et raisonnables de s'y soumettre. » Tel est l'énergique langage que le comité tenait aux partisans de l'ancien régime. Par un dernier effort, après avoir tenté de séparer le roi de ses dangereux conseillers, sur lesquels seuls il fit peser la responsabilité de sa fuite à Varennes, Thouret défendit la royauté tout à la fois contre la droite, qui, pour compromettre la révolution, poussait aux résolutions les plus violentes, et contre l'extrême gauche, dont par cette politique

perfide et maladroite on préparait l'avènement. Ainsi s'acheva ce grand travail de la revision d'où sortit l'œuvre mutilée, incomplète et boiteuse que vint accepter le roi devant l'assemblée. Thouret, dernier président, reçut son serment et fut chargé de lui répondre. On peut dire que ni l'un ni l'autre ne partageaient l'enthousiasme que cette cérémonie excitait au dehors : pour le roi et le groupe de la cour, la monarchie était perdue ; pour Thouret et ses amis, elle n'était point encore fondée. A la séance du 14 août 1791, le comité était déjà venu déclarer par l'organe de Thouret que les changements opérés dans le plan de la constitution « détruisaient tous les moyens de force et d'énergie du pouvoir exécutif, et enlevaient tout ce que le comité avait laissé subsister de bases efficaces pour l'établissement d'un gouvernement actif et durable. » Cette protestation du comité signalait du moins le péril et dégageait la responsabilité pour l'avenir; elle avait été froidement accueillie parce qu'elle n'apprenait rien à l'assemblée, où elle ne pouvait ramener personne. Aussi s'adressait-elle surtout au pays, qui avait unanimement demandé la monarchie constitutionnelle dans ses cahiers, et était impatient de la voir fonctionner; elle l'avertissait que, si le jeu de la monarchie ne répondait point à l'idée qu'il en avait conçue, il fallait s'en prendre, non à l'institution elle-même, mais aux

difficultés qui en avaient fatalement entravé la fondation.

V

THOURET AU TRIBUNAL RÉVOLUTIONNAIRE

L'assemblée touchait à la fin de ses travaux. Thouret la présidait pour la quatrième fois, sans avoir cessé de faire partie du comité de constitution, dont il était le plus actif et le plus éloquent rapporteur. Avant d'en prononcer la clôture, au vaste programme qu'elle venait de tracer aux nouvelles législatures, l'intrépide réformateur obtint qu'elle ajoutât la rédaction d'un code civil uniforme pour toute la France. Il descendit alors du fauteuil présidentiel, et alla occuper le siège qui l'attendait depuis plus de six mois au tribunal de cassation. C'est sur lui que le département de la Seine-Inférieure, appelé à élire un membre de ce tribunal, avait fixé son choix dès le commencement de 1791. Installé le 20 avril de cette année, il avait eu pour suppléant l'un de ses compatriotes, Ducastel, avocat distingué du barreau de Rouen. Thouret apportait à ce tribunal les grandes idées qui en avaient amené la création. Sous l'influence de tels hommes, soutenus et secondés par la

presse, nul doute que cette belle institution n'eût rendu au pays tous les services qu'il devait en attendre; mais bientôt affaiblie et faussée par un parti violent, elle allait manquer même de la force nécessaire pour protéger la vie de ceux qui en avaient voulu faire la sauvegarde des libertés publiques. Thouret vit monter l'effroyable tempête qui devait l'envelopper avec ses amis de l'assemblée et n'en parut point troublé; on le prévint qu'il était question de lui au comité de salut public, mais on ne put le déterminer à assurer sa sécurité personnelle. Le 24 novembre 1793, il présidait encore le tribunal de cassation et y faisait le rapport de plusieurs affaires. Le 26 au matin, il était arrèté à son domicile et incarcéré au Luxembourg. Le mandat d'arrêt n'articulait aucune accusation précise, et longtemps on lui laissa ignorer quel crime on lui reprochait. Il fit de la prison son cabinet de travail; c'est là qu'il écrivit pour son jeune fils le magnifique programme d'histoire, aujourd'hui publié, et qu'il lui envoyait par cahiers. Couthon imagina enfin un complot; c'était le grand moyen quand il n'y avait absolument rien à dire. On accusait Dillon et Simon d'avoir essayé de délivrer Danton et Camille Desmoulins et d'armer les contre-révolutionnaires contre la convention. Thouret fut mis au nombre des conjurés. Il ne voulut point répondre à cette accusation ; mais

sa famille s'efforça de la détourner. Son frère, le médecin Thouret, vit Couthon, entreprit de le convaincre : un passage du *Moniteur* démentait les faits. En l'envoyant à Couthon, il lui disait : « Tu vois, citoyen représentant, qu'il n'existe aucune charge contre mon frère... C'est à la droiture de ton cœur, à ton amour pour la justice que nous remettons à déterminer s'il doit être mis en cause, ou s'il ne mérite pas au moins une exception particulière, le bon citoyen qui n'a cessé de servir de tout son pouvoir et de toutes ses facultés la cause de la liberté et de la chose publique (1). » Thouret ne fut point compris dans l'affaire de Dillon et de Simon, mais il resta détenu au Luxembourg ; son nom était souligné à l'encre rouge sur les listes de Robespierre. Que lui reprocher cependant ? Le 4 mars 1794, le comité de salut public, croyant avoir mis la main sur un bon chef d'accusation, invitait Fouquier-Tinville à consulter les pièces de l'armoire de fer et à s'attacher à une conversation de Thouret, Chapelier et Desmeunier sur « la constitution monarchique qu'ils avaient fabriquée. » Dans cette pièce, un personnage anonyme rapportait au roi que le 10 juillet 1791 les trois interlocuteurs, membres du comité de constitu-

(1) Nous devons la communication de cette pièce à un éminent magistrat, M. Casenave, qui fut l'ami de Thouret fils, mort en 1832.

tion, avaient exprimé l'avis qu'il fallait rejeter l'idée du républicanisme, la combattre avec force par cela même qu'il était exclu de la constitution, et conserver le roi seul pour monarque; « mais, avait dit Thouret, vous ne faites pas une réflexion : si le roi, bien conseillé, travaillait de son côté à une charte constitutive, et si, dans le moment où vous lui présenteriez la vôtre, il la refusait et vous en faisait remettre une plus populaire et plus favorable au pouvoir exécutif en nous sommant de renvoyer le tout aux assemblées primaires, que feriez-vous? » L'entretien avait roulé sur ce point. Selon Chapelier, il n'y avait rien de semblable à craindre; un plan donné par le roi « aurait toujours un vernis d'aristocratie et de prêtraille » qui permettrait facilement de le déjouer. « Je le crois bien, avait ajouté Thouret; néanmoins, si mon rôle était de le défendre, je vous promets que je saurais vous embarrasser. » De là les trois membres du comité avaient conclu qu'il fallait éloigner du roi tout ce qui pourrait lui suggérer l'idée d'un tel projet, et hâter l'achèvement de la constitution. Dans cette conversation, Thouret et ses interlocuteurs s'étaient bien prononcés contre la forme républicaine, mais en même temps ils s'étaient montrés unis contre la monarchie absolue et l'ancien régime. Le document ne fournissait donc aucun motif à l'accusateur public.

Thouret avait-il jamais pactisé avec la cour? Une autre pièce de l'armoire de fer contenait à cet égard une curieuse révélation. Lorsque Mirabeau proposa d'agir par différents moyens sur l'assemblée, sur Paris et sur les provinces, il avait désigné les députés influents qu'il était nécessaire d'entraîner pour l'exécution de ce projet : c'était de Bonnay, l'abbé de Montesquiou et Cazalès pour le côté droit, Clermont-Tonnerre, Dandré, Duquesnoy, l'évêque d'Autun, Emmery, Chapelier, Thouret, Barnave et lui ; mais il recommandait bien de leur cacher le fond de la tactique. « Il ne faut ni leur accorder une égale confiance, ni faire connaître à chacun d'eux ceux qui devront le seconder, ni leur faire part du projet que l'on veut exécuter. Il ne faut pas que Chapelier et Thouret sachent que Barnave et moi soyons leurs auxiliaires. » Tel était l'objet de la quarante-septième note secrètement adressée par Mirabeau à la cour. Avec cela, comment prétendre que Thouret avait eu le projet de « dissoudre la représentation nationale, de rétablir le despotisme et tout autre pouvoir attentatoire à la souveraineté du peuple? » Telle fut en effet la formule de l'accusation dirigée contre lui, et l'on conçoit que les pièces de l'armoire de fer eussent été écartées de l'instruction. Toutefois l'accusation restait un peu vague. Ne devait-on pas plus de précision dans les motifs à un avocat célèbre, à un président

du tribunal de cassation? Fouquier-Tinville le sentit sans doute, car en relisant l'acte d'accusation il y ajouta de sa main ce nouveau chef par un renvoi en marge : « et encore Thouret, pour avoir, de complicité avec Dillon et Simon, formé le plan de forcer les prisons, de *tomber* et assassiner les membres du comité de salut public et de la convention » (1). A cette date, Dillon et Simon avaient déjà payé de leur tête le prétendu complot auquel Thouret était enfin rattaché à la dernière heure par l'accusateur public. Extrait du Luxembourg le 21 avril 1794 et transféré à la Conciergerie, Thouret y reçut la copie de l'acte d'accusation daté du jour même. Le lendemain, dans la chambre où quelques mois auparavant il présidait encore les audiences de la cour suprême, il comparaissait devant le tribunal révolutionnaire avec le vieux Malesherbes, Chapelier, d'Éprémesnil et neuf autres accusés au nombre desquels étaient Mmes Lepelletier de Rosambo, de Chateaubriand, de Foucault, de Rochechouart, de Grammont et Mme veuve du Chatelet. Fouquier-Tinville ne vint point à l'audience; il s'était troublé et avait balbutié devant les Girondins. Depuis lors, dans les affaires où il avait à redouter les accusés, il cédait sa

(1) Dossier criminel de Thouret, aux Archives nationales, où sont déposés les papiers du tribunal révolutionnaire.

place à un substitut. On avait appelé plusieurs témoins à charge. De leur nombre était un nommé Parmentier, qui déclara ne connaître aucun des accusés. Ce n'était pas là ce qu'attendait de lui le tribunal. Sur les réquisitions verbales du substitut de service, le témoin est mis séance tenante en jugement. Le sort des accusés fut promptement décidé. A onze heures du matin était rendu l'arrêt qui les condamnait tous à la peine de mort en même temps que le témoin Parmentier; à cinq heures du soir, leur sang se confondait sur la place publique.

Ainsi que les hommes qui partageaient ses convictions, Thouret a été l'objet d'accusations contradictoires. A propos du *veto* absolu, il souleva contre lui la partie violente de l'assemblée, qui le dit vendu à la cour. Quand il parla contre les biens ecclésiastiques, le clergé et la noblesse s'écrièrent qu'il sollicitait les bonnes grâces du parti républicain. Il était cependant en parfait accord avec lui-même, avec ceux qui, comme lui, voulaient l'abolition de l'ancien régime, mais qui, en même temps, sans détester la république, étaient convaincus que sous la pression des masses elle conduirait à l'anarchie et ramènerait le despotisme, ce cruel châtiment des nations troublées. Pour ces hommes, une monarchie libérale, réglée par une bonne et loyale constitution, était le rêve où s'arrêtaient leurs aspirations. Avec Barnave, ils voyaient dans la

royauté le point fixe du système dont toutes les autres pièces devaient être sans cesse en mouvement, et ils s'étaient mis à agencer cette monarchie constitutionnelle qui résumait en définitive les vœux du pays. Thouret fut l'un des plus ardents apôtres de cette forme de gouvernement au sein du comité, et il la défendit avec talent et résolution à la tribune. Lorsqu'il marchait déjà vers l'échafaud, il se tourna vers d'Éprémesnil, qui se trouvait à côté de lui dans la charrette : « Nous allons, lui dit-il, laisser un grave problème à résoudre. — Quel problème ? — Savoir à qui, de vous ou de moi, s'adresseront les huées de la populace. — A l'un et à l'autre », reprit d'Éprémesnil avec insouciance. — Le mot était juste; en eux, ce sont en effet les partisans de la monarchie, bien qu'ils le fussent à des degrés très divers, que le comité de salut public avait entendu frapper.

Quant à cette phalange de juristes à laquelle appartenait Thouret et dont il fut la plus éminente personnification, il serait difficile de contester l'influence qu'elle exerça sur les travaux de l'assemblée constituante. Il y eut de plus fougueux et de plus brillants orateurs peut-être; mais quand il fallut descendre des hauteurs et ramener les séduisantes conceptions de la philosophie politique du temps à la formule pratique des lois, quand il s'agit d'envisager froidement la société dans ses réalités, dans ses passions et ses défail-

lances, de poser pour la famille, la propriété, la justice, des bases fermes et durables, seuls ou à peu près seuls les juristes se chargèrent de mettre les choses à leur place. Mirabeau lui-même se trouva souvent déconcerté en présence de ces hommes que rien ne troublait dans les discussions; sa vive et pénétrante parole ne fut plus acceptée sans réserve, et Barnave put dire un jour en excitant le sourire de l'assemblée: « Heureusement il nous a aguerris contre les prestiges de son éloquence; plusieurs fois nous avons eu l'occasion de chercher la raison et le bien parmi les traits élégants dont il avait embelli ses opinions. » L'assemblée constituante eut beaucoup d'orateurs de premier mouvement, mais l'expérience consommée des juristes convenait surtout à ses travaux. Les juristes se signalèrent, en outre, par un profond sentiment du droit dans son acception la plus large; ils élevèrent parfois ainsi la législation à ces sublimes régions d'où elle commande à l'ancienne société et à la nouvelle. Aussi est-il toujours profitable de remuer la cendre de ces hommes qui marchèrent si vaillamment vers les institutions libérales. Si leur œuvre attend encore sa consécration dernière, elle s'impose aux nouvelles générations avec l'immense autorité qu'elle a puisée dans les principes de 1789, qui en furent la source féconde. Thouret a longtemps été oublié dans sa ville natale: le bronze officiel a toujours

peu coulé pour les réformateurs de cette grande époque, et les populations, il faut le dire, ont peu fait de leur côté pour en perpétuer le souvenir. En 1849, quelques lignes commémoratives furent cependant inscrites sur la modeste demeure qui abrita ses premières années à Pont-l'Évêque. Ce qui doit le rappeler à l'orgueil de ses compatriotes et à la gratitude du pays, c'est la glorieuse part qui lui revient dans la préparation de ces lois qui ont survécu à tant de régimes, et demeurent en nos mains comme les impérissables monuments de la liberté.

V

LE TABLEAU DES AVOCATS

I

DROITS DE L'ORDRE

A l'ouverture de la conférence, M. le bâtonnier Allou décernait publiquement un éloge mérité au livre de M. Mollot sur la profession d'avocat. C'est là en effet comme un monument élevé à la discipline d'un ordre qui a pris sur lui de s'imposer les règles d'honneur et de délicatesse les plus sévères, plaçant son code au-dessus des autres codes. Dans ce livre, on aime à constater que les questions qui touchent à l'indépendance professionnelle ont été abordées avec une sagesse pleine de fermeté.

Pendant plus de trente années, l'auteur a porté la robe de l'avocat et l'expérience lui a montré ce qu'est le barreau, ce qu'il doit rester au milieu des incessants conflits qui naissent aussi bien de l'intérêt

privé que de l'intérêt public ; dans la sphère où il est donné à l'institution d'agir, il n'a point hésité à y reconnaître une des plus fermes garanties de l'ordre social. S'est-il trompé, aurait-il vu les choses à la façon du moine écrivant l'histoire de son couvent? Il ne s'agit point ici, qu'on le remarque bien, d'une compagnie cherchant à justifier un monopole ou des privilèges ; il s'agit du droit que le barreau sauvegarde et auquel il n'a pas failli un seul jour encore, le droit imprescriptible et nécessaire de la défense. Avec cela, tout est expliqué : il n'appartient qu'aux peuples dégradés et aux tribus sauvages d'ignorer ou de mépriser ce droit ; il n'est donné qu'à l'indifférence heureuse d'en parler avec légèreté, car, ainsi que l'a si bien dit Jules Favre, « pour nous juger, il faut avoir souffert. »

Il est une question à laquelle l'écrivain a fait une large place dans son livre, et qui nous attire également, parce qu'à notre avis elle domine toutes les autres et emprunte à certains tiraillements de jurisprudence un intérêt spécial. Est-il vrai que le barreau est maître de son tableau, c'est-à-dire qu'il ait plein pouvoir pour décider des inscriptions qui lui sont demandées ?

A une époque où tant d'autres droits avaient été mis en suspicion, il semblait que celui du barreau, contesté à son tour, fût plus gravement menacé. Un

homme qui, comme avocat, avait vieilli dans la défense de l'intérêt privé et des libertés publiques, et s'est honoré en conservant sous la robe du magistrat un attachement éclairé et sincère pour cette profession, M. le procureur général Dupin, démontra que le droit revendiqué par le barreau, condition d'ailleurs essentielle de son existence, était de tradition, et le même jour, à la date du 22 janvier 1850, la cour de cassation s'empressa de l'affirmer de nouveau dans deux arrêts successifs (1). On supposait définitivement close la controverse, lorsque douze ans après elle fut ranimée avec ardeur. Sur le siège même où M. Dupin s'était fait entendre, M. le premier avocat général de Raynal prit le contrepied du réquisitoire de 1850, et, si elle ne le suivit pas aveuglément, la cour suprême revint toutefois sur l'un des points jugés par elle à cette époque, où elle s'était si complètement inspirée des antiques franchises du barreau (2).

M. Mollot s'est élevé contre cette déviation de jurisprudence, mais peut-être ne s'est-il point assez arrêté à la doctrine qui fut émise en cette occasion par le magistrat distingué du parquet. Comment donc, a-t-on dit, l'ordre des avocats serait-il maître

(1) Sirey, 1850-1-97.
(2) Sirey, 1863-1-19.

absolu de son tableau? Cela ne ressort bien nettement d'aucun texte, et, avant tout, c'est une loi qu'il faudrait apporter ici. Tel est le raisonnement qui a servi de trame au réquisitoire de 1862, au fond duquel on nous permettra de signaler une appréciation inexacte des droits, des devoirs et de la constitution du barreau.

Quelle est donc la mission et par là-même la raison d'être du barreau? Il défend la liberté, la fortune, la vie des citoyens, d'où que vienne l'attaque, qu'elle parte d'en haut ou d'en bas, qu'elle se produise dans les sociétés paisibles ou troublées, sous le despotisme ou le règne de la loi. En cela il agit au même titre que le citoyen dont il est l'organe. Si vous n'accordez pas à chacun le droit de se défendre pur lui-même ou par celui qui doit le faire aussi utilement que lui, vous portez une grave atteinte à un droit naturel, inaliénable, imprescriptible. Dans cet ordre d'idées, l'on a dit que « le premier homme qui défendit son semblable contre l'injustice, la violence ou la fraude par l'influence de la raison et de la parole, celui-là fut le premier avocat (1). » Cela est vrai, mais les liens de la confraternité qui fonda le barreau ne s'établirent que le jour où le défenseur habituel du citoyen fut l'avocat. Ce jour-là, il devint

(1) M. Desmarest, à la réunion internationale de Londres.

nécessaire de régler, tout au moins par un accord tacite, les conditions de cette mission sociale, aussi bien dans l'intérêt de la défense que dans celui de la justice.

La première chose qu'on se demanda et qu'on se promit entre adversaires, ce fut la loyauté dans les affirmations, dans l'usage et la communication des pièces, car, sans loyauté, toute discussion cesse d'être digne et utile au palais comme ailleurs. Quelle fut la sanction de cette loi fondamentale du barreau? Le refus de plaider contre celui qui aurait manqué à sa promesse, et ce refus, c'est la mise hors la loi de l'institution pour celui qui en est l'objet. Mais alors voilà un fait à juger, celui du manquement au devoir; qui le jugera? Le barreau lui-même, car il s'agit d'une question professionnelle, et sur ce point il a son code qui ne ressort d'aucune loi écrite. De là la discipline; de là aussi pour le barreau le droit de s'assurer de la moralité de quiconque demande à se soumettre à l'accord tacite, à la règle traditionnelle, et de rejeter ceux qui n'offrent pas toutes les garanties d'honorabilité nécessaires.

Est-il à craindre que cette discipline devienne excessive, que les garanties exigées soient trop rigoureuses? Dans un travail daté de 1775, dont nous aurons à parler, Target répondait ainsi à cette préoccupation: « Tout est confiance dans leurs fonc-

tions ; la confiance publique leur apporte des secrets, des titres, des actes originaux, des intérêts de tous genres auxquels est attaché souvent le sort de la vie de ceux qui les approchent ; la confiance mutuelle établit entre eux une communication qui n'a que l'honneur seul pour garant. Or, c'est par l'honneur que se maintient l'honneur. Tout ce qui blesse la délicatesse est un crime à nos yeux : ce qui est permis aux autres ordres de citoyens, doit être interdit à celui-ci. Signer une lettre de change, prendre une procuration, gérer des affaires, exiger de l'argent, sont choses permises, mais qui engendrent des tentations périlleuses, et mettent dans la dépendance une âme qui ne doit dépendre que de l'honneur et de son devoir. Nous les regardons comme des fautes graves, et ceux à qui cette sévérité paraîtra excessive ou ridicule, ne savent pas que si la loi retient avec des chaînes, c'est avec des fils que l'honneur gouverne les hommes. » Lors donc que le barreau met avant tout le point d'honneur et en fait la base de l'institution, loin de vouloir trancher de la chevalerie, il cède à une nécessité suprême et s'entoure uniquement des garanties sans lesquelles il manquerait son but et ne saurait dignement répondre à la confiance publique.

Tel est l'ordre des avocats dans sa constitution essentielle, exerçant au même titre que les citoyens, et

dans leur intérêt, le droit naturel de la défense, et se réglant lui-même pour la garantie de ce droit.

Aussi, quelle est sa prétention? C'est qu'il est, c'est qu'il doit être indépendant, et qu'il jouit à cet égard de franchises qui ne lui ont point été octroyées et qu'on ne saurait lui ravir. Otez-lui en effet ses libres mouvements, sa libre parole, placez-le sous la domination de règlements qui le compriment, le gênent ou l'intimident; faites qu'en luttant contre les violences du pouvoir il ait à redouter le pouvoir; que dans les contentions privées, que dans le conflit des intérêts personnels, il ait à compter avec la hardiesse et la générosité de ses élans, à ces conditions, l'avocat n'est plus au niveau de ses devoirs; sa fermeté se brise contre l'obstacle, sa parole est vaine et ses efforts impuissants, son ministère est dérisoire, il n'est plus que l'ombre de lui-même. Par cela seul, il est démontré qu'aucun règlement ne doit entraver le barreau dans l'exercice de sa mission; qu'il a d'impérieuses raisons pour vouloir sa liberté et revendiquer ses franchises dans toute leur plénitude.

Que cette prétention n'eût point toujours triomphé, qu'elle eût cessé d'être comprise à certaines époques, qu'elle eût parfois sommeillé, cela importerait peu. Combien de droits mal définis, mal étudiés ou mal entendus durant des siècles, ont eu le sort de la vérité, qui trop souvent gît sous l'erreur ou se couvre

de ténèbres, et sont restés sans effet pour des générations et des peuples! Est-ce que la liberté individuelle, le droit de propriété, tant d'autres droits, pour être méconnus dans le passé, avaient cessé d'être? Où donc se trouvait formulée la loi qui proclame ces droits? Elle n'était inscrite dans aucun code, dans aucune charte, et néanmoins chacun avait pour la liberté de sa personne et de ses biens, le sentiment inné et vivace d'une loi préexistante et supérieure à toute autre loi. C'est que, pour les individus comme pour les nations, il est en effet des droits qui peuvent se passer d'être codifiés, parce qu'ils tiennent à notre existence même ou aux nécessités immuables de toute société. On peut les rappeler ou les omettre dans le pacte social, dans la législation qui en dérive; on ne saurait jamais les aliéner et les perdre. Dans le silence des règlements, ils subsistent, et même ils ne subsistent pleinement qu'en l'absence de règlements.

Est-ce là chose si étrange? Où est la loi, par exemple, qui a décrété l'existence de ces associations libres et nécessaires qu'on appelle les communes? Vainement on la rechercherait. Des individus, poussés par le besoin de leur conservation, se sont spontanément réunis sur un point du territoire, et alors s'est établie entre eux la solidarité des rapports qui forme la constitution communale. Des lois sont ve-

nues ensuite qui ont entrepris de réglementer ces associations, mais ne les ont pas créées, qui ont restreint leurs pouvoirs, mais ne les ont pas engendrés. Aussi, de nos jours, est-il partout admis que les communes sont abandonnées à leur indépendance naturelle dans tous les cas et sur tous les points où aucune loi n'a contrarié leur autonomie. De là vient le droit qu'elles ont conservé à peu près entier de régler leur police intérieure, malgré les préfets et le gouvernement.

Le barreau peut-il se flatter de n'avoir été atteint par aucune loi, par aucun texte? Non, certes : trop souvent le pouvoir a entrepris de le réglementer. Il s'agissait d'assurer ses droits ! Presque toujours il les a renfermés dans de plus étroites limites. Qu'a fait le barreau ? Il a obéi à ces lois ; mais, ce qu'on ne doit pas oublier, c'est qu'elles ne constituent que des exceptions à ses franchises et qu'au delà des points réglés, c'est au nom de ces franchises qu'il faut se prononcer dans les questions que la pratique de l'institution soulève: là où un texte n'a point limité la liberté, la liberté est la règle, à l'inverse de ce qui existe pour ces êtres collectifs qui, ne vivant que par la loi, sont contraints de remonter sans cesse et dans tous les cas à la loi. Telles étaient les anciennes corporations si différentes par leur but et leur organisation de l'ordre qui, supprimé avec elles, devait re-

naître de lui-même et se reconstituer dans la nouvelle société comme il l'était dans l'ancienne, par la seule force de la nécessité ; telles sont les sociétés en général, telles sont encore les établissements que le pouvoir autorise et qu'il peut supprimer selon les temps et les événements, c'est-à-dire les hospices, les fabriques, les associations qui se sont élevées sous son patronage (1).

Lorsqu'il s'agit de mesurer les droits du barreau, c'est mal raisonner que de faire dépendre l'existence de ces droits de lois formelles ; c'est aller contre le vœu certain de l'ordonnance de 1822 elle-même, qui, tout en réglementant le barreau, reconnaît qu'il est en possession de « droits » antérieurs, consacrés par les « usages », lesquels demeurent entiers sur les points non touchés par cette ordonnance ; c'est prendre en réalité le rebours des choses que de faire fléchir les prérogatives du barreau devant les règles de droit commun, et de lui appliquer rigoureusement ces règles, lorsque les dispositions qui lui sont spéciales n'ont rien dit. Dès l'instant donc où l'ordonnance de 1822 n'ouvre le droit d'appel contre les décisions du conseil de l'ordre, que dans le cas où il s'agit de peines disciplinaires, les questions relatives

(1) Voyez page 23.

à l'inscription au tableau restent dans le domaine exclusif du conseil.

C'est en partant d'un point de vue opposé que la cour de cassation est revenue sur ses pas dans l'arrêt du 16 décembre 1862. On lui demandait si le conseil a le droit de refuser d'admettre au tableau l'avocat qui a appartenu à un autre barreau et l'a délaissé. Non, répondait M. l'avocat général de Raynal, et dans le silence de l'ordonnance de 1822 sur l'appel en pareil cas, il invoquait le droit commun, trouvant même que si l'appel était admis en matière disciplinaire, à plus forte raison devait-il l'être alors qu'il s'agissait d'un refus d'inscription, ce refus n'étant point motivé et résultant de la seule appréciation du conseil, fondée sur ses investigations personnelles. Ce raisonnement conduisait logiquement à nier que le barreau fût maître de son tableau, et en effet M. l'avocat général a essayé d'ébranler ce principe fondamental de l'ordre des avocats. Il est vrai que la cour de cassation a reculé devant cette doctrine plusieurs fois condamnée par elle, mais cherchant une solution dans une autre sphère de considérations, elle a exprimé l'opinion que le refus d'inscription pour l'avocat qui avait figuré à un autre tableau « équivalait à une radiation » et rentrait dans les cas disciplinaires où l'ordonnance de 1822 admet l'appel, c'est-à-dire que si, dans la pensée de la cour, le

conseil peut prononcer d'une manière souveraine sur tout ce qui est relatif à l'inscription au tableau des avocats stagiaires, ce droit lui est refusé pour les avocats qui déjà ont été portés sur un tableau et demandent leur inscription sur un autre. Par ce biais, car ce n'est pas autre chose, le barreau perd donc une partie de ses prérogatives ; chaque ordre n'est plus maître absolu de la composition de son tableau ; l'avocat qui a été inscrit auprès de telle cour ou de tel tribunal doit être admis partout où il se présente, eût-il, à la connaissance de l'ordre auquel il s'adresse, manqué à tous les devoirs professionnels, eût-il, pour un temps, exercé une autre profession en y perdant l'estime.

On voit que les deux systèmes, celui du ministère public et celui de la cour, se touchent par leurs conséquences. Si la cour, apercevant qu'elle se heurtait aux prérogatives du barreau, s'est strictement renfermée dans l'espèce qui lui était soumise et n'a rien dit, en dehors du point débattu, qui fût contraire à ces prérogatives, par là néanmoins leur est faite une assez forte brèche. Il serait insuffisant de s'arrêter à la seule question si étrangement résolue par la cour régulatrice ; il faut remonter plus haut et rechercher quel est ici en définitive le droit du barreau, de quelle source il nous vient, quelles en sont l'étendue et la puissance.

Le droit revendiqué par le barreau a-t-il besoin d'exhiber ses parchemins et de s'affirmer dès la plus haute origine! Que dans les ténèbres du passé, au milieu du despotisme barbare ou féodal, ce droit fût peu respecté, nul n'en saurait être surpris. Nous l'avons dit, bien d'autres droits furent méconnus qui ont été rendus depuis à tout leur éclat. Il est d'ailleurs de ceux qui ne peuvent véritablement s'acclimater que dans les états libres. Qu'il eût également fléchi sous l'omnipotence des parlements, on le comprendrait sans le moindre effort. De telle sorte que l'incohérence des vieux documents, pas plus ici qu'en toute autre matière, ne serait à relever contre le droit en lui-même. Mais il arrive précisément que le barreau, même dans les temps de la plus redoutable oppression, peut encore justifier de l'existence de ses franchises; on lui doit de plus cette justice qu'il les a toujours défendues avec une égale énergie. C'est le trait original de son histoire à toutes les époques. On rapporte que le chancelier Poyet, qui s'était déshonoré dans ses hautes fonctions, ne put forcer les avocats du barreau de Paris à le rétablir parmi eux. Il en fut de même d'un lieutenant civil du Châtelet et de Huchet de La Bédoyère, qui avait été avocat général à la cour des aides, parce que l'un et l'autre, dans la manière de voir du barreau, avaient mal quitté la magistrature. A cet égard, la tradition,

qui veut que l'ordre des avocats soit maître de son tableau, offrait l'inflexibilité d'une loi, et nul n'en avait méconnu l'autorité, lorsque Linguet essaya de la contester. Le débat eut un grand retentissement, il vint se croiser avec l'affaire du parlement Maupeou, et, grâce aux publications exaltées de Linguet, il sortit du palais, où il aurait dû se renfermer, pour faire appel en quelque sorte à l'opinion publique. Il faut en parler, non toutefois que l'affaire de Linguet fût, au fond, de la nature de celles qui se présentent de nos jours : à cette date, le barreau ne connaissait point encore le régime de la réglementation sous laquelle il a été placé depuis et qui a si visiblement restreint ses droits ; il ne relevait que de lui-même, et, en toute chose, même en matière disciplinaire, il restait en dehors du contrôle des tribunaux. Atteint par la radiation, Linguet entreprit une campagne contre les prérogatives de l'ordre et en appela de sa décision au parlement. Le débat qui s'éleva alors, et n'a jamais été assez nettement précisé, a conservé cependant un véritable intérêt : il montre bien ce qu'était le barreau, même sous le parlement, et permet de déterminer plus exactement quelle est aujourd'hui sa situation, après les diverses réglementations qui lui ont été imposées depuis le commencement du siècle. Il a de plus laissé dans les écrits du temps et dans ceux qui ont suivi le germe

d'erreurs qu'il est important de signaler et sur lesquelles roule encore la discussion toutes les fois qu'il s'agit de revenir à l'ancienne constitution du barreau, à ses franchises et à la controverse dont elles furent l'objet en cette circonstance. Les intéressants recueils que possède notre bibliothèque fournissent d'ailleurs sur ce débat de précieuses révélations (1).

II

L'ANCIEN ORDRE ET LINGUET

Linguet était entré fort tard au barreau; son esprit ardent et versatile l'avait conduit à s'essayer aux carrières les plus diverses : tour à tour secrétaire du duc de Deux-Ponts en Pologne, industriel, littérateur, journaliste, aide de camp du génie en Portugal, voyageur et publiciste, il avait enfin demandé son admission dans l'ordre des avocats au parlement de Paris, à l'âge de vingt-huit ans (2), et presque aussitôt il s'était signalé par la hardiesse et la fougue de

(1) Collections Gaultier de Breil, t. 13 et 14, et Chanlaire, t. 132 et 162; Mémoires de Linguet, t. 9.

(2) Gaudry, *Histoire du barreau de Paris*, t. 2, p. 275.

ses plaidoiries. Il eut d'abord des démêlés personnels avec la magistrature. Dans une affaire Morangiès, un mémoire qu'il publia fut considéré comme injurieux pour les magistrats du parquet ; sur le réquisitoire de M. de Vergès, un arrêt du 2 juillet 1773 supprima le mémoire et enjoignit à Linguet d'être plus circonspect à l'avenir.

Bientôt, dans de nouvelles publications, il attaquait violemment plusieurs de ses confrères, mais à cette heure le parlement était en exil, l'ordre des avocats s'était dispersé et ne se réunissait plus (1) ; le dernier bâtonnier nommé prit sur lui de dénoncer ces écrits au parquet et demanda que la vente en fût interdite. Un arrêt par défaut du 11 février 1774 supprima en effet les écrits et ordonna que Linguet serait rayé du tableau. Linguet forma opposition à cet arrêt, et sur sa déclaration qu'il n'avait entendu calomnier ni l'ordre ni aucun de ses membres, le 11 janvier 1775, l'arrêt par défaut avait été mis à néant.

Telle fut la première phase de l'histoire de Linguet au palais.

(1) De 1770 à 1774, le tableau des avocats ne fut pas déposé; le bâtonnier, Nicolas de Lambon, nommé en 1770, ne fut remplacé ni en 1771, ni en 1772, ni en 1773; réélu légalement en mai 1774, il déposa le tableau le 3 mai 1775. — Gaudry, t. 2, p. 271.

Mais, à partir du mois de mai 1774, l'ordre avait repris ses réunions. Il se saisit d'office de la conduite de Linguet, et, sans se préoccuper des arrêts rendus dans l'intervalle, il décida dans la séance du 22 décembre 1774 que, provisoirement et jusqu'à la confection du tableau, il n'y avait pas lieu de communiquer avec Linguet. Celui-ci demanda quel était le motif de cette décision et si c'était l'arrêt du 11 février 1774 qui lui valait une telle disgrâce. Il lui fut répondu que l'arrêt en lui-même, rendu à une époque où l'ordre avait cessé de se réunir, n'avait point été pris en considération et qu'on n'avait pas à s'en occuper (1). Linguet insistant toutefois pour être entendu dans ses explications, il fut admis à les donner à la séance du 26 janvier 1775. Mais presque aussitôt, dans un nouvel imprimé vendu chez tous les libraires (2), il injuriait l'ordre et prenait à partie quelques-uns de ses membres. L'assemblée se réunit

(1) « L'assemblée du jeudi 22, monsieur, ne s'est nullement déterminée, par l'arrêt du 11 février dernier, au refus provisionnel de communiquer avec vous. Elle a déclaré qu'elle ne connaissait pas un arrêt qui n'avait pas été rendu sur le vœu de l'ordre, lequel ne s'assemblait pas alors et était même dispersé. Le motif de notre délibération, qui a été si unanime que je n'ai pas même été obligé d'opiner, a été différents écrits où vous vous êtes donné la licence de blâmer la conduite de l'ordre, notamment..., etc. » — *Réponse du bâtonnier à Linguet*, du 29 décembre 1774.

(2) *Supplément aux réflexions pour Me Linguet.*

le 3 février et prononça contre Linguet la radiation. Le lendemain 4 février, le bâtonnier demandait audience à la cour, lui remettait l'écrit de Linguet et concluait à sa suppression. Sur le réquisitoire de M. Séguier, la cour supprima l'écrit, en défendit la vente et déclara que Linguet « serait et demeurerait rayé du tableau. »

Linguet se hâta de former opposition à l'arrêt, et le 4 mars, avant faire droit, la cour ordonnait que l'assemblée générale des avocats serait convoquée et que Linguet y serait entendu, « sauf à l'assemblée à prendre telle délibération qu'il appartiendrait. »

Quel était le sens de cet arrêt? La cour entendait-elle obliger l'ordre à se réunir et avait-elle la prétention de s'ingérer dans sa discipline? Telles sont les questions qui surgirent immédiatement au sein du barreau. L'assemblée se réunit et délibéra sur le parti à prendre. Mais, avant qu'aucune décision ne fût intervenue, la cour, s'apercevant qu'elle était allée trop loin, rendait spontanément, le 6 mars, toutes chambres réunies après l'audience de neuf heures, un arrêté conçu en ces termes : « La cour, délibérant sur le récit fait par M. le premier président, a chargé M. le premier président de dire au bâtonnier des avocats que la cour n'a point entendu, par l'arrêt du 4 de ce mois, porter atteinte à la discipline des avocats, mais seulement s'assurer du vœu réel de l'ordre

dans une assemblée où Linguet aura été entendu. » Il faut dire qu'en effet Linguet avait affirmé devant la cour que « ce n'était pas l'ordre qui avait prononcé contre lui » (1), et par là il laissait entendre que la démarche du bâtonnier auprès de la cour avait été purement arbitraire. L'ordre des avocats reçut la communication de l'arrêté et décida qu'il « fallait accepter les promesses des magistrats et attendre d'eux une satisfaction raisonnable. »

La cour n'hésita point à reconnaître que l'ordre avait statué dans la plénitude de son autorité : Linguet fut entendu en assemblée générale ; sa radiation ayant été maintenue, l'affaire revint devant la cour le 29 mars 1775. Si l'on se reporte à la procédure, on voit que Linguet demandait, par l'une de ses requêtes, à être reçu opposant à l'arrêt du 4 février et rétabli sur le tableau des avocats ; par l'autre, du 24 mars, il sollicitait l'autorisation de diriger une action en dommages-intérêts contre le bâtonnier et contre l'un de ses clients à lui, M. le duc d'Aiguillon, que l'ordre avait interrogé sur sa conduite C'est dans ces circonstances que la cour s'exprima ainsi :

(1) « Le tableau, avait-il dit encore, présente 500 noms. Un tiers tout au plus a concouru à la délibération du 3 février, et assurément, quoi qu'ait osé vous en dire le bâtonnier, elle n'a pas été unanime. » — *Plaidoyer* sur l'opposition de M. Linguet à l'arrêt du 4 février 1775, p. 55. Mémoires de Linguet, Bibliot. Tome 19.

« Sans s'arrêter à la requête de Linguet, signifiée à notre procureur général le 24 du présent mois (de mars), dans laquelle, ainsi que dans les fins de laquelle il est déclaré non recevable et *mal fondé*, le déclare également NON RECEVABLE dans la requête à fin d'opposition à l'*arrêt du 4 février dernier*, lequel sera exécuté selon sa forme et teneur; ordonne que lesdites requêtes seront biffées; fait défenses à tout procureur d'en signer de semblables à l'avenir et à tout huissier de les signifier, à peine d'interdiction (1). »

Nous avons insisté sur ces détails, parce qu'ils démontrent tout à la fois de quelle façon le tableau était défendu par l'ordre des avocats, et ce qu'en pensait le parlement. Mais, en repoussant par une fin de non-recevoir l'opposition de Linguet à l'arrêt du 4 février 1775, la cour déclarait par là qu'il était sans droit pour critiquer l'arrêt qui avait supprimé ses écrits et maintenu la radiation. La cour allait aussi loin que possible, car elle mettait sur la même ligne et la radiation prononcée par l'assemblée de l'ordre et la démarche faite auprès de la cour par le bâtonnier, selon le vœu de l'assemblée, pour obtenir

(1) Ces arrêts se trouvent, à leur date, dans les registres des plaidoiries du parlement de Paris, conservés aux Archives nationales.

par la voie judiciaire la suppression de l'écrit répandu dans le public, les considérant l'une et l'autre comme accomplies avec la pleine autorité du barreau.

On a prétendu que la cour avait statué au fond sur la radiation de Linguet (1). L'erreur est certaine. Mais d'où vient cette erreur? Le voici sans doute: par l'arrêt du 4 février, la cour avait bien dit que Linguet « serait et demeurerait rayé du tableau. » Dès l'instant qu'elle déclarait ensuite Linguet non recevable dans l'opposition qu'il avait formée à cet arrêt, on en aura conclu qu'elle avait statué sur la radiation elle-même, et s'était bornée en dernier lieu à la maintenir, après avoir entendu celui qui en était l'objet. Mais il n'en est rien! En visant la radiation dans son arrêt, la cour était loin de vouloir affaiblir l'autorité de l'ordre sur ce point et de lui imposer son contrôle. Denizart nous a livré le secret de la procédure qui était observée en pareil cas et à laquelle on n'a pas pris garde: Lorsqu'un avocat avait été rayé, on se bornait en général à l'omettre sur le tableau. Il n'était pas d'usage qu'on donnât avis de cette radiation aux magistrats autrement que par le dépôt du tableau au greffe ni qu'on demandât un arrêt. Mais lorsque, dans le cours de l'année, un avocat avait commis une faute grave qui exigeait qu'il

(1) Réquisitoire de M. l'avocat général de Raynal.

fût rayé sans délai du tableau, le bâtonnier et les anciens, après que la radiation était prononcée, se rendaient à la grand'chambre et exposaient le fait ; sur quoi était rendu un arrêt portant que l'avocat « serait et demeurerait rayé du tableau. » La nécessité de cet arrêt venait de ce que le greffier ne pouvait seul effectuer une radiation sur un acte déposé au greffe, et qu'il fallait pour cela qu'il y fût spécialement autorisé (1). Aussi, l'arrêt du 29 mars 1775, après avoir employé la formule consacrée, se terminait-il par cette injonction : « De laquelle radiation sera, par ledit greffier, dressé procès-verbal, en présence des substituts de notre procureur général. »

Si l'avocat rayé par le conseil ou la députation de l'ordre avait à se plaindre de la décision, il demandait, rapporte encore Denizart, une assemblée générale de l'ordre, dans laquelle il était entendu « et où l'on prononçait définitivement sur son sort » (2). C'est en appelant de la radiation prononcée contre lui par l'assemblée générale que Linguet avait méconnu les traditions de l'ordre, car à cette époque la radiation appartenait à l'assemblée, sans recours à la justice. C'est en le déclarant non recevable à s'adresser à la justice que le parlement rendit hommage

(1) Denizart, v° Avocat, § 3, n° 12.
(2) *Loco cit.*, n° 11.

aux traditions par lui attaquées et à la pleine autorité en vertu de laquelle l'ordre avait non seulement prononcé la radiation, mais encore demandé devant la cour la suppression des écrits injurieux par lui condamnés comme tels.

L'indépendance de l'ordre trouva donc, dans ces débats, une consécration nouvelle et des plus éclatantes. Si Linguet s'y jeta avec toute sa fougue et y mêla le bruit du dehors, la question qui nous occupe n'y fut pas moins abordée avec fermeté. Elle inspira à Target les plus belles pages que l'on ait écrites sur la discipline du barreau (1), et bientôt était rédigée sur le même sujet, pour les avocats de Poitiers, une consultation qui devait avoir sa place dans la controverse (2). Qu'avait opposé Linguet dans sa polémique? Ainsi qu'on l'a fait après lui, il mettait en avant le droit acquis à la profession, la gravité de la peine, l'insuffisance des pouvoirs de l'ordre pour la prononcer d'une manière définitive. « L'état d'un citoyen, disait-il, surtout quand il tient à son honneur, est la portion la plus précieuse de son existence. Pour ôter l'état et l'honneur à un citoyen, il faut les mêmes délits, les mêmes preuves que pour

(1) La *Censure*. Ce remarquable travail a été reproduit en partie dans le Répertoire de Merlin, au mot *Radiation*.

(2) Collection Gaultier de Breil, tome 13, n° 2.

lui ôter la vie. Il n'y a que les tribunaux institués pour administrer souverainement la justice au nom du prince qui puissent prononcer souverainement sur l'état et l'honneur d'un citoyen. Toute compagnie qui prétend avoir la police sur ses membres est tenue de s'assujettir aux formes prescrites par la loi (1). » Or, Target avait réfuté tout cela : l'ordre « a des caractères particuliers qu'il faut bien se garder de confondre avec ceux des autres corps », et, partant de ce point, il reconstituait les bases de l'institution. Quant à la compétence de l'ordre, quelle analogie voulait-on trouver entre les tribunaux ordinaires, obligés de prononcer selon les lois, et une juridiction de famille qui n'admet, pour règle de ses décisions, que les délicatesses de l'honneur et de la probité dans ce qu'elles ont de plus absolu ! Cependant, objectait Linguet : « Il n'existe en France de compagnies légales, reconnues en qualité de corps politiques, que celles qui ont des lettres patentes du prince, enregistrées au parlement. » L'ordre répondait qu'il puisait sa force et sa raison d'être dans la nécessité de la défense, et rappelait que, dans l'accomplissement de cette mission sociale, une tradition aussi ancienne que le barreau lui avait transmis sa discipline et ses usages. « Nos droits à cet égard, disait-il, sont les

(1) *Supplément aux réflexions pour Me Linguet*, p. 39.

mêmes que ceux des parties. » Nullement, reprenait Linguet: « La profession d'avocat existe par la volonté du prince, qui en donne le titre. Le serment prêté dans les tribunaux confère la faculté de l'exercer devant eux. » C'est là une grande erreur, disait enfin l'ordre : « Le serment qu'on prête dans les tribunaux en donne le titre. L'opinion publique peut seule en donner l'exercice (1) ; » ce qui voulait dire, ainsi que l'avait expliqué Target, que c'est à la sévère composition du tableau que l'avocat devait uniquement la confiance publique ou l'exercice de sa profession.

Si le débat était terminé pour le barreau de Paris, il ne le fut pas sitôt pour Linguet. On lit dans Bachaumont, à la date du 15 octobre 1775 : « Me Linguet, que son inquiétude naturelle agite et tourmente sans cesse, a fait des efforts auprès du conseil du roi pour faire casser l'arrêt du parlement rendu contre lui. Il a présenté une requête, qu'on dit avoir été rejetée. On ajoute que, non content de ce dernier échec, il est allé à Choisy se jeter aux pieds du roi, assisté de deux avocats de sa cabale, et a donné un mémoire à Sa Majesté contre son ordre, contre le parlement et contre le conseil. » Bachaumont était bien informé. Ce n'est pas tout : Linguet courut à Ferney avec la

(1) *Consultation sur la discipline des avocats,* 1775.

pensée de gagner Voltaire à sa cause. « C'est un fagot d'épines, dit celui-ci après son départ; on craint de s'y déchirer. » Il passa en Suisse, se rendit en Belgique, puis en Angleterre, et de là ne cessa de tirer sur le barreau et le parlement. C'est avec le même esprit de turbulence qu'il s'attaqua plus tard à l'assemblée constituante, surtout aux avocats qui en faisaient partie et spécialement à Barnave qui avait trouvé inconvenant qu'il vînt audacieusement s'y constituer le défenseur des opérations de l'assemblée coloniale de Saint-Marc, après la censure dont elles avaient été l'objet. Il inventa alors le mot de « robinocrates », si absurde qu'il fût, appliqué au barreau, et tous les matins le répéta dans ses écrits; il fit sans doute que les avocats qui se trouvaient à l'assemblée s'abstinrent de parler quand y fut agitée la question de l'ordre, et que seul Robespierre entreprit de le défendre, non il est vrai sans éloquence.

Ce fut en présentant sa requête au conseil du roi, que Linguet releva un arrêt de la cour, du 28 juin 1775, qui avait ordonné, malgré la résistance du barreau de Poitiers, l'inscription d'un avocat au tableau de cet ordre. Que devenaient les théories développées contre lui! Voilà le parlement, s'écriait-il, qui à son tour en fait justice et les écarte enfin! « Rien n'est plus formellement contraire à l'arrêt du 29 mars que celui du 28 juin : on peut donc le regarder

comme en étant le désaveu et l'expiation(1). » Il existait bien d'autres arrêts du même genre, antérieurs à l'arrêt rendu contre lui le 29 mars 1775, mais Linguet ne les citait pas ; il lui importait trop de chercher à démontrer que la cour venait de se démentir dans une autre affaire, et l'avait dès lors injustement frappé.

III

LES AVOCATS AU PARLEMENT ET LES AVOCATS DES PETITS SIÈGES

Est-il vrai que la cour, à trois mois d'intervalle, fût revenue sur sa jurisprudence ? Nullement, et Linguet se gardait bien d'expliquer au conseil du roi la nuance qui s'était établie entre les avocats au parlement et les avocats des sièges inférieurs : pour les premiers, indépendance absolue, et jamais le parlement de Paris ne se départit de cette règle. Mais, pour les seconds, la cour entendait se mêler de leurs affaires. Dans une pensée d'oppression ? Pas absolument ; on peut croire que dès l'abord elle voulut les protéger contre les tribunaux inférieurs, les sous-

(1) Requête au conseil du roi pour Me Linguet.

traire à leur influence, et en s'attribuant le droit de juger seule leurs différends, en élevant de cette manière la juridiction, il est certain qu'à son point de vue elle étendait les garanties. Cependant les avocats des sièges inférieurs « avaient personnellement la discipline sur les membres de leur collège, dit Denizart, et s'ils ne l'ont pas aussi libre que les avocats attachés au parlement, ils ne dépendent pas néanmoins à cet égard des juges inférieurs, mais du parlement (1). » En remontant à l'origine de cette ingérance du parlement dans les affaires des petits barreaux, il ne serait pas bien difficile de voir qu'elle s'était produite à l'occasion de démêlés qui le plus souvent naissaient de conflits d'attributions avec les procureurs, sur lesquels le parlement avait pleine autorité. On comprend que cette sorte de tutelle se soit exercée dans des temps où les formes mal définies de la procédure laissaient parfois indécise la ligne démarcative des deux professions dans les petits sièges de justice. Mais il arriva un moment où, sur ce point, la compétence du parlement ne parut pas plus justifiée que celle des tribunaux inférieurs, et où le barreau placé près de ces tribunaux réclama ses franchises. S'il est vrai que le barreau doit être indépendant, pourquoi donc la distinction que l'on

(1) V° Avocat; § 4, n°s 1 et 5.

voulait établir entre les avocats des grands et ceux des petits sièges de justice? Ce fut la question que posa le barreau de Poitiers, peu de jours après que fut rendu l'arrêt Linguet, et cette question, il la soumit au barreau de Paris lui-même. Alors fut rédigée la consultation dont nous avons parlé, dans laquelle la règle fondamentale fut nettement établie pour le barreau de toutes les juridictions : « Les avocats des provinces, y était-il dit, exercent le même ministère que nous! Ils ont consacré parmi eux les mêmes principes, et par conséquent ils ont droit aux mêmes avantages. » Puis, plaçant la question à sa véritable hauteur, la consultation ajoutait : « Ce sujet n'est pas seulement important pour tous les avocats du royaume, il intéresse encore, nous osons le dire, l'ordre public et tous les citoyens. » Mais il y avait là un usage à détruire, une sorte de jurisprudence à ébranler : le parlement de Paris se prononça, paraît-il, pour l'inscription au tableau, car l'arrêt du 28 juin 1775 n'est pas rapporté dans les recueils du temps, et les motifs qui l'inspirèrent sont absolument inconnus (1).

(1) Dans une consultation rapportée par Sirey (1837, II, 168), et qui est souvent invoquée contre le barreau, M. Demolombe a attribué cet arrêt au *Parlement de Poitiers* et y a vu la manifestation d'une jurisprudence contraire à celle du parlement de Paris. L'erreur est évidente : il n'existait pas de parlement à Poitiers; là

La même question se représenta bientôt : les avocats de Nogent-le-Rotrou refusaient d'admettre au tableau un individu qui, pendant quarante années, avait exercé un métier presque servile et manquait tout à la fois d'instruction et de moralité. Tronson du Coudray les soutint dans leur résistance devant la cour; il disait à son tour dans sa consultation : « Ajoutons à ces réflexions une observation qui est commune à toutes les compagnies du royaume, c'est que jamais les magistrats ne les forcent à recevoir un candidat qu'elles ont de justes motifs d'exclure (1). » L'ancien savetier fut admis par la cour et cependant la question ne faisait plus doute, on peut le dire, car on allait entendre les magistrats du parquet plaider eux-mêmes avec chaleur la cause du barreau des juridictions inférieures.

En 1782, les avocats du siège d'Angers repoussaient, eux aussi, un avocat dans la proche parenté duquel il y avait eu, non seulement une condamna-

était seulement un présidial, qui relevait du parlement de Paris. C'est ainsi que le parlement de Paris fut appelé à connaître de cette difficulté et rendit l'arrêt du 28 juin 1775, sans songer certes à revenir sur ce qu'il avait si solennellement décidé par celui du 29 mars précédent.

(1) Collect. Chanlaire. T. 132, n° 1. Le candidat, Pierre Gouhier, avait été savetier. L'épigraphe de la consultation fut naturellement : *Ne sutor ultra crepidam*.

tion criminelle, mais une tache d'infamie. Le tribunal avait ordonné son inscription. Le barreau s'étant pourvu au parlement de Paris, M. l'avocat général d'Aguesseau s'exprima ainsi devant la grand'-chambre : « Ce n'est pas l'intérêt seul des parties qu'on doit considérer, c'est surtout celui du public, qui est essentiellement lié avec la police des ordres, dans la réception de leurs membres. La pureté des principes de l'ordre des avocats, sa liberté, à l'abri de laquelle repose la liberté civile, dépendent beaucoup de la censure qui s'y exerce. Soit que l'ordre veuille admettre ou rejeter un candidat, il ne doit compte de ses motifs qu'à lui-même. S'il l'accueille, sa décision ne peut être attaquée; s'il le refuse, pourquoi sera-t-elle soumise aux tribunaux ? La condition doit être égale : si l'ordre a le droit d'admettre un candidat et de ne consulter pour cela que les membres qui le composent, il faut, lorsque le vœu de tous les membres est de rejeter ce même candidat, que cette décision soit inattaquable. Sans cela, la censure de l'ordre serait réduite à toujours approuver et à ne jamais blâmer. Elle serait illusoire ; disons plus, elle serait contraire à elle-même, elle serait anéantie. » Le magistrat rappelait ensuite l'objet de la censure. Pour maintenir au sein de l'ordre les mœurs et les principes, elle avait deux voies qu'il fallait bien se garder de lui fermer : d'une part, elle

réprimait les écarts et rappelait au devoir ; de l'autre, elle s'appliquait à n'admettre que des candidats dignes de l'ordre, et à rejeter ceux qui étaient capables d'y apporter des habitudes et une conscience équivoques. « Ce dernier moyen, disait M. d'Aguesseau, est le plus efficace pour maintenir l'ordre dans sa pureté. C'est moins en réprimant les abus qu'en s'opposant à leur introduction que la censure montre toute sa puissance et la sagesse de son institution(1). »

Alors que les parlements (car tous avaient plus ou moins suivi cette pente) s'étaient efforcés d'attirer à eux le jugement des contestations nées dans les barreaux des petits sièges, ce langage est à remarquer. Pour parler ainsi, à quelle influence, à quelle nécessité obéissait donc le parquet? Il était évidemment frappé du mal que la composition officielle et forcée des tableaux avait fait apparaître auprès des tribunaux inférieurs. Quand le parlement de Paris avait imposé au barreau de Poitiers un avocat qu'il repoussait, au barreau de Nogent-le-Rotrou, un homme violent et grossier, qui était venu demander son immatricule entouré d'une bande d'émeutiers, comment une telle ingérance n'aurait-elle pas porté ses fruits! Saisi, par la nature de ses fonctions, de réclama-

(1) *Gazette des tribunaux* de 1782, t. 14, n° 43.

tions et de plaintes qui attestaient le relâchement des principes et l'affaiblissement de la discipline (fait qu'il est d'ailleurs facile de constater en parcourant les archives de l'époque), nul n'était plus autorisé que M. l'avocat général d'Aguesseau à dire au parlement : « C'est dans notre siècle surtout qu'il importe de suivre ces principes, et, puisque nous sommes obligés de nous plaindre qu'on les ait quelquefois affaiblis, ne nous réduisons pas à être forcés d'en déplorer l'entier anéantissement. » Il concluait donc à l'infirmation du jugement.

La doctrine émise par ce magistrat rencontrait-elle encore quelque obstacle pour passer enfin du parquet à la cour elle-même? On peut le supposer : entiché du pouvoir qu'il s'était arrogé sur toute chose, le parlement croyait de bonne foi s'affaiblir en laissant le barreau des sièges inférieurs se gouverner lui-même, tandis qu'il affaiblissait la justice dans les petits tribunaux en détruisant auprès d'eux la garantie qu'ils devaient trouver dans la moralité et la fermeté du barreau. Que fût-il advenu du parlement lui-même, si, à ses audiences, ne s'était présenté qu'un ordre mêlé d'éléments malsains et hétérogènes, si le barreau de Paris, de par ses arrêts, avait ouvert ses rangs à tous les brouillons, à tous les gens déclassés qui eussent justifié d'une patente d'études! Que fût-il arrivé si le jour où Linguet se rendait aussi

avec une escouade destinée à le soutenir à l'assemblée générale des avocats, celle-ci, au lieu de refuser de l'entendre et de lever la séance, l'avait vu triompher de sa fermeté avec l'appui de la justice ! Cependant, cette fois-ci encore, et par un arrêt du 17 août 1782, le parlement confirma la sentence du tribunal d'Angers et imposa aux avocats de ce siège le confrère repoussé par un scrupule dont la délicatesse, même dans ce qu'elle avait d'excessif, méritait d'être respectée. Après l'énergique langage de la magistrature du parquet, cette nouvelle décision causa une émotion telle que, pour y répondre, la *Gazette des tribunaux*, en rapportant l'arrêt, y joignit ce commentaire : « On croit que la cour s'est déterminée sur ce que les avocats d'Angers auraient renoncé à leur privilège, en donnant les motifs de leur opposition et en plaidant sur ces motifs. » Les avocats d'Angers avaient en effet engagé le débat au fond, et M. l'avocat général d'Aguesseau semblait le regretter à la manière dont il avait cherché à rétablir la question. « Non, disait-il, après avoir exposé les faits, que nous veuillons donner à entendre que le sieur B..... mérite d'être exclu du collège des avocats d'Angers ; nous sommes bien éloignés d'avoir cette opinion sur son compte, et, si nous l'avions eue, nous aurions approuvé l'opposition de l'ordre, sur laquelle nous gardons au contraire le plus profond silence ; mais

des principes ci-dessus établis, il résulte cette conséquence que c'est au collège des avocats à prononcer seul sur son admission ou sur son exclusion. »

Sans pousser plus loin les recherches, on peut hardiment affirmer que les barreaux des sièges inférieurs avaient, dès cette époque, reconquis leurs franchises dans l'opinion générale, et que la distinction établie par les parlements s'effaçait complètement sous l'influence des incessantes revendications de ces barreaux eux-mêmes, appuyés par les ordres placés auprès des cours souveraines, lesquels étaient constamment restés dans leur indépendance naturelle, et cela sans aucun débat, jusqu'au jour où il plut à Linguet de l'attaquer.

Ainsi donc, l'arrêt du 28 juin 1775, rendu contre le barreau de Poitiers, n'infirmait en aucune façon, dans la pensée de la cour, celui du 29 mars de la même année, rendu en faveur du barreau de Paris : il marquait uniquement entre les barreaux des cours souveraines et ceux des juridictions inférieures, une nuance accusée déjà par des arrêts antérieurs qu'on peut consulter dans les recueils (1) et qui disparaissait précisément alors que Linguet, résolu à tout confondre pour tout obscurcir, imagina, devant le conseil du roi, de la relever contre le barreau de Paris, dont

(1) Voyez notamment Denizart, v° Avocat, § 4, n°s 1 et 5.

les franchises, au milieu des conflits soulevés près des petits tribunaux, n'avaient jamais été contestées.

IV

LE RÉPERTOIRE DE MERLIN. — UNE CONTRADICTION

Que la confusion existât dens les écrits de Linguet, cela se conçoit sans peine ; mais qu'on la retrouve dans un livre de droit considérable (1), qu'après avoir mis en présence l'arrêt du 29 mars et celui du 28 juin 1775, le répertoire de Merlin semble y voir une contradiction, et se borne à dire : « Nous nous abstiendrons d'ouvrir une opinion particulière à ce sujet », voilà ce qui peut surprendre, et ce qui, nous voulons le croire, n'a pas été sans exercer une certaine influence sur quelques esprits (2). Quoi ! l'un des premiers jurisconsultes du siècle dernier et du nôtre, Merlin, n'avait pas d'opinion arrêtée sur cette

(1) Le répertoire de Merlin, v° Avocat, § 11.

(2) Ainsi M. Demolombe, dans la consultation que nous avons rappelée, M. l'avocat général de Raynal, dans son réquisitoire, se sont particulièrement appuyés sur ce passage du répertoire de Merlin.

question, qui véritablement avait cessé d'en être une et ne fut agitée, pour le barreau de Paris, que par Linguet ! Il y a ici tout à la fois une méprise et un fait intéressant à révéler.

Ce n'est pas Merlin qui avait écrit l'article *Avocat* de son répertoire, mais un jurisconsulte peu connu, Dareau, avocat en parlement (1) et membre de la société littéraire de Clermont-Ferrand, comme il se désignait lui-même. Or cet article, où Dareau s'était inspiré de quelques brochures du temps, et très visiblement des écrits de Linguet, sur le point qui nous occupe, figurait dans le répertoire de Guyot, dès 1784. A cette époque même, et surtout après le débat qui venait d'avoir lieu, cet article parut étrange. Il détermina Delacroix à prendre la plume et à faire dans le même recueil le mot *Radiation*. Là, il revint sur la question et la posa en ces termes : « De tout temps, l'ordre des avocats a été en possession d'exercer sa discipline sur ses membres ; il a toujours eu le droit de les réprimander, de les suspendre et même de les exclure : cependant, en 1775, la radiation d'un homme célèbre qui a appelé à lui l'intérêt public et a fait retentir la grand'chambre de ses plaintes, a répandu pendant quelques instants des doutes sur un

(1) Les avocats *en parlement* étaient ceux qui ne plaidaient point et n'étaient inscrits sur aucun tableau.

pouvoir qui depuis a été reconnu et confirmé solennellement par le parlement, dont l'arrêt, rendu à ce sujet, écartera à jamais tout avocat qui serait tenté de se soustraire à l'empire de son ordre. » Delacroix rappela le travail de Target et la consultation du barreau de Paris, dont l'écrivain Dareau, malgré leur importance et le lien qui les rattachait si étroitement à cette affaire, n'avait pas dit un mot, et en appuya fortement la doctrine. En sorte que le recueil offrit sur la question ces deux appréciations fort différentes. En 1807, l'ouvrage de Guyot passa dans les mains du procureur général Merlin, qui en fit son Répertoire. Mais les deux articles y conservèrent leur forme primitive, et c'est dans cet état qu'ils y figurent encore aujourd'hui. Voilà ce qu'il était bon de signaler, car, sur ce point, le silence et surtout les hésitations de l'éminent procureur général pourraient égarer. Si Merlin n'a point écrit sur ce sujet, il le connaissait comme le connaissaient les avocats distingués du dix-huitième siècle. N'était-il pas au nombre de ceux qui, sous l'empire, sentirent la nécessité de rétablir l'ordre des avocats dans ses franchises ! La tentative n'eut aucun succès, il est vrai, mais elle est restée comme une protestation sous un régime qui ne souffrait aucune liberté, pas même celle de la défense. Quelle fut cette tentative ? Elle est peu connue et mérite ici une mention particulière.

V

L'ORDRE DES AVOCATS ET L'EMPIRE

En 1806, un projet de décret sur la discipline du barreau avait été présenté à la section de législation du conseil d'État par le ministre de la justice. Dans son économie générale, ce projet respectait les droits du barreau. Il consacrait le principe de l'élection pour le conseil et le bâtonnier, et admettait l'indépendance de l'ordre pour la composition du tableau et la discipline intérieure. Les décisions disciplinaires n'étaient sujettes à appel que dans le cas d'interdiction temporaire et de radiation. Aussi, ce projet était-il précédé d'un préambule où étaient rappelées les antiques franchises qui en formaient pour une large partie la base : « Si dans les beaux jours du barreau, disait-il, *les avocats se sont toujours fait un devoir de maintenir eux-mêmes une discipline sévère entre leurs collègues, et de ne souffrir sur le tableau que ceux qui sont dignes d'y figurer, il n'en faut pas moins rappeler les règlements qu'ils observaient,* et laisser en même temps aux tribunaux la surveillance qui leur appartient naturellement sur une profession qui a tant de rapports avec

eux, *et qui est regardée comme le séminaire de la magistrature.* »

Ce projet, cinq fois retouché par la section de législation où il était resté jusqu'en 1810, y reçut enfin sa rédaction dernière. Mais il déplut au chef de l'état : « Ce projet est absurde, écrivit-il à Cambacérès ; il ne laisse aucune prise, aucune action contre eux. Ce sont des factieux, des artisans de crimes et de trahisons ; tant que j'aurai l'épée au côté, jamais je ne signerai un pareil décret ; je veux qu'on puisse couper la langue à un avocat qui s'en sert contre le gouvernement. » Le projet fut complètement remanié selon les vues du souverain : le principe de l'élection disparut ; le conseil et le bâtonnier furent désignés par le procureur général sur une simple liste de présentation ; le ministre de la justice eut le pouvoir d'exercer, de sa propre autorité, l'action disciplinaire. Tel fut signé le décret du 14 décembre 1810. Dans ce nouvel état, le décret était-il conforme aux traditions du barreau attestées par le préambule de la section de législation ? Non, assurément. On retrancha donc de ce préambule toute la partie que nous avons soulignée et qui faisait appel à ces traditions ; mais en y ajoutant, ce qu'on y lit encore, que le décret « retraçait les règles de cette discipline dont les avocats se montrèrent si jaloux dans les beaux jours du barreau », on commettait la plus grave et la plus impardonnable des inexactitudes,

car la discipline du barreau ne s'était jamais exercée selon les règles draconiennes formulées par le décret de 1810. En présence de ce décret, la note à Cambacérès restait comme une énigme, et elle a vivement intrigué les écrivains qui se sont occupés de cette matière. M. Mollot suppose que l'empereur parlait ainsi du décret de 1810, tel qu'il existe, et en conclut qu'il le trouvait encore trop libéral (1). Évidemment ce décret ne laissait rien à désirer à la politique la plus ombrageuse, ainsi que l'a remarqué M. Gaudry (2), qui inclinait à appliquer la note à un projet plus libéral que le décret officiel, et il était dans le vrai.

Que ressort-il de ce fait, de cet essai de réglementation résultant de pièces, de documents irrécusables (3)? Que le ministre de la justice, que la section de législation, composée des premiers juristes de l'époque, Bigot-Préameneu, Berlier, Réal, Treilhard, Galli, Siméon, et à laquelle étaient appelés le procureur général Merlin et le premier président Muraire, conseillers hors section, toutes les fois qu'il s'agissait de choses relatives à l'organisation judiciaire (4), que

(1) Mollot, t. 1, p. 271.

(2) T. 2, p. 496.

(3) Nous possédons les différentes épreuves du décret de 1810.

(4) « Les procès-verbaux du conseil d'état prouvent que Muraire prenait à ses travaux une part active. » — M. le procureur général

ce cortège d'éminents juristes, disons-nous, n'avait pas hésité à reconnaître et à consacrer la vieille autonomie du barreau, mais que là s'était rencontrée une volonté supérieure à toutes les volontés, dont le décret de 1810 a conservé l'affligeante empreinte. Lorsqu'en 1807, le premier président Muraire fit à la cour de cassation l'éloge de Target, qui venait de mourir, et insista si fortement sur l'admirable talent, sur la fermeté dont il avait fait preuve en défendant contre les attaques de Linguet cette juridiction intérieure, « ce ressort magique qui avait formé et perpétué depuis des siècles la tradition constante et pure d'honneur et de principes qui distinguent si éminemment le barreau français, » le magistrat ne faisait-il pas entendre en cette occurrence le langage qu'avait tenu le conseiller d'état, à la section de législation !

VI

RÈGLEMENT DE LA RESTAURATION

On comprend aisément le courant qui s'établit à la chute de l'empire et amena le rétablissement de l'ordre

Delangle, éloge de Muraire à la cour de cassation, le 3 novembre 1852.

des avocats dans une grande partie de ses franchises. Un règlement fut préparé qui, sans donner complète satisfaction au barreau, le relevait de la subordination où l'avait placé le tyrannique décret de 1810. Voulant faire de ces franchises la base de l'ordonnance royale du 20 novembre 1822, le garde de sceaux n'eut guère de peine à en retrouver la trace : il existait dans la magistrature et le barreau assez d'hommes illustres pour le renseigner à cet égard, et le préambule de cette ordonnance atteste qu'il les consulta. « J'ai rassemblé près de moi, y est-il dit, des magistrats blanchis dans les exercices du barreau ; j'ai interrogé des jurisconsultes pleins de savoir et d'expérience, en qui vivent encore toutes les traditions qui leur ont été transmises dans leur jeunesse, j'ai recueilli leurs vœux et médité leurs conseils. »

Lors donc que l'article 45 de cette ordonnance dit que « les usages observés dans le barreau relativement aux droits et aux devoirs des avocats, dans l'exercice de leur profession sont maintenus » et lorsque, s'expliquant sur les moyens de recours qui seront admis contre les décisions du conseil, l'ordonnance ne parle que des décisions rendues en cas de suspension et de radiation, elle a, par la force des choses, laissé au barreau la plénitude de ses anciennes franchises pour les deux autres peines disciplinaires, l'avertissement et la réprimande, et

pour les admissions au tableau, quelle qu'en soit la nature, qu'il s'agisse du stage ou d'une réinscription.

Et puisqu'il s'agit surtout ici de l'admission au tableau, il faut ajouter que telle était bien, dans le passé, la prérogative du barreau sur ce point : tout ce qui touchait à l'inscription était souverainement décidé par la députation seule, c'est-à-dire par le comité formé, à l'exemple de notre conseil, des membres désignés à l'élection par l'ordre tout entier. Un incident qui suivit de près l'affaire Linguet en fournit la preuve: En 1776, un avocat du parlement de Rouen, Du Castel, demanda son inscription au tableau des avocats au parlement de Paris. La députation la lui refusa. Du Castel s'empressa d'en référer au barreau de Rouen, qui se réunit, et arrêta qu'il appuierait la demande d'inscription. — Pourquoi ce refus ? Le barreau de Rouen n'avait pas jugé Du Castel indigne de figurer dans ses rangs, et c'est par des considérations toutes personnelles que celui-ci désirait exercer sa profession à Paris. S'il s'était un moment séparé de ses confrères sous le règne du parlement Maupeou et était allé plaider devant le conseil supérieur de Bayeux, sa conduite avait été l'objet d'un scrupuleux contrôle, à la suite duquel le barreau de Rouen, « convaincu qu'il n'avait fait que céder à la nécessité », l'avait accueilli de nouveau en lui restituant sa place au tableau de l'ordre.

S'agissant de barreaux de même degré, placés auprès de deux parlements, du moment où l'un avait admis un avocat, l'autre ne pouvait le repousser. « Celui qui est digne d'être dans un corps est digne d'être dans un autre ». — Ainsi s'exprimait le barreau de Rouen, qui, sachant Du Castel dans une situation difficile, s'intéressait vivement à lui. Il demandait donc que l'assemblée générale (et il ne demandait que cela) fût appelée à se prononcer sur sa réclamation : « Il ne faut pas confondre. disait-il, un avocat qui est sur le tableau d'un corps, et qui demande à être admis sur le tableau d'un autre, avec l'avocat qui n'est sur aucun et qui n'a que son titre. Le premier, muni d'un certificat, n'est en quelque sorte sujet à aucun examen. Si la députation le rejette, il peut en appeler à l'ordre, parce qu'il sort d'un corps fraternisant, que sa cause est celle de son corps, et qu'un corps doit être entendu par l'autre. Voilà, messieurs, les motifs qui nous font regarder comme une affaire personnelle le refus que M. Du Castel, notre confrère, éprouve de la part de messieurs de la députation !... Il semble que MM. les avocats du parlement de Paris ne peuvent pas examiner de nouveau ce que ceux du parlement de Rouen ont examiné, trouver mauvais ce qu'ils ont trouvé bon, sans leur reprocher indirectement qu'ils sont de mauvais juges en délicatesse. » — Mais cette distinction entre l'avocat qui avait été inscrit et celui

qui ne possédait que son titre, n'était guère concluante. Qu'en résultait-il, au dire du barreau de Rouen? Que la réinscription d'un avocat auprès d'un autre barreau ne devait être l'objet « d'aucun examen. » Alors, pourquoi l'appel à l'assemblée générale? Pour juger du mérite du candidat, son incompétence était, dans ce cas, tout aussi absolue que celle de la députation. Puis, passant bientôt à une idée contraire, le barreau de Rouen ajoutait : « Il semble que M. Du Castel, jugé irréprochable et recommandé implicitement par nous, devait être admis ; qu'il n'aurait pu être rejeté que pour des délits nouveaux, jusque-là inconnus. » Alors, comment refuser à la députation le droit d'apprécier la demande d'inscription, si elle pouvait la rejeter pour des faits nouveaux qu'il était en son pouvoir de rechercher et de juger!

Aussi le barreau de Paris ne s'arrêta-t-il point à de telles considérations, quelque pressante que fût la lettre du barreau de Rouen. Cette lettre fut retenue par la députation de Paris, qui persista dans sa résolution. Du Castel ne fut point inscrit, et malgré ses protestations, malgré l'inscription antérieure auprès d'une autre cour dont il excipait pour contester à la députation le droit absolu de prononcer sur sa demande, la députation se renferma dans une décision qui était en dernier ressort, ainsi qu'elle l'annonça

au barreau de Rouen (1). A part les noms et les dates, c'est bien là ce qui était à juger par la Cour de cassation en 1862, et ce qui l'a été contrairement à un droit qui était traditionnel au barreau de Paris (2).

VII

FRANCHISES NÉCESSAIRES ET RÉGLEMENTATIONS.

Disons-le donc, pour résumer cette trop longue étude, il est certain que, sous l'ancien droit, les franchises du barreau étaient complètes, que l'ordre statuait d'une manière souveraine, aussi bien sur les demandes d'admission au tableau que sur les choses de discipline, et que l'appel, dans le cas où il était admis, c'est-à-dire lorsqu'il y avait radiation, était porté de la députation à l'assemblée générale. En cela le barreau ne relevait point des tribunaux. Si, auprès des juridictions inférieures, la règle avait un moment fléchi sous la puissante omnipotence des

(1) Collection Gaultier de Breil, t. 13, nos 8 et 9.

(2) A cette date, le vent de la politique soufflait à plein sur la cour de cassation. Le barreau, peu sympathique au gouvernement, n'y était plus soutenu. Quand donc cette cour reviendra-t-elle à ses arrêts du 22 janvier 1850 !

parlements, elle s'était relevée d'elle-même, et, dans les derniers temps, cette règle, qui n'était point contestée pour le barreau des cours souveraines, avait repris toute sa force aux yeux même des magistrats. Depuis, et à partir de l'empire, le barreau est entré dans la phase réglementaire où nous le trouvons aujourd'hui. Il s'est fait alors comme un démembrement des anciennes franchises; presque entièrement détruites par le décret de 1810, ravivées avec l'ordonnance de 1822, il arriva toutefois que sous cette ordonnance même, par un souvenir peu réfléchi du passé, elles subirent une assez grave atteinte : partout où il se trouva moins de vingt avocats, le tribunal fut constitué en conseil de discipline. Plus libérale, l'ordonnance du 27 août 1830 n'a maintenu cette juridiction exceptionnelle que dans les localités où la formation d'un conseil est impossible, c'est-à-dire lorsqu'il n'existe pas plus de cinq avocats inscrits au tableau (1). Quant aux droits du barreau, ils ont été entamés en ce point, par les règlements, que les décisions disciplinaires peuvent être attaquées devant les cours d'appel, lorsqu'il y a suspension temporaire ou radiation, tandis qu'ils sont restés entiers pour les deux premières peines disciplinaires, l'avertissement de la réprimande. Mais, à l'égard des ad-

(1) Mollot, t. 1, p. 318 et 494.

missions au tableau, la compétence des conseils est demeurée exclusive et absolue, car elle n'a été l'objet d'aucun retranchement.

Telles sont les règles en vigueur; le barreau n'en repousse point l'application, mais il n'a évidemment à la subir dans ce qu'elle offre de restrictif que là seulement où les règlements ont parlé. Autrement, il doit rester dans ses usages et ses franchises naturelles : — parce que, en principe, la condition nécessaire du barreau, organe du droit imprescriptible de la défense devant les tribunaux, c'est l'indépendance ; — parce que l'ordonnance de 1822 a elle-même pris soin de le renvoyer à ces usages et à ces franchises. Vouloir ici étendre des dispositions exceptionnelles et les compléter par le renfort du droit commun, c'est amalgamer des choses qui s'excluent et faire violence aux premières notions de toute bonne interprétation.

Les objections de détail auraient peu d'intérêt : les principes qui viennent d'être rappelés les dominent. Quand l'ordonnance de 1822 a généralisé les traditions indiscutables du barreau de Paris et les a appliquées à toute la France, en droit, qu'importe la distinction, sinon l'antagonisme qu'on prétend établir entre le barreau de Paris et celui de la province, entre les grands et les petits sièges de justice? En fait, le passé sur ce point n'a-t-il pas laissé son ensei-

gnement ? Les paroles de M. l'avocat général d'Aguesseau ne sont-elles pas là pour attester l'anéantissement vers lequel marchait le barreau des tribunaux inférieurs à la fin du dernier siècle ! On se demande le bien qu'a pu faire au barreau et à la justice l'inscription forcée de Pierre Gouhier et de ses pareils ; mais on ne saurait douter du mal qu'elle a causé. Il est triste de voir renaître ces vieilles questions, comme si l'humanité était condamnée à tourner incessamment dans le cercle des mêmes erreurs. Mais les rivalités dans les petits sièges !!! Eh bien ! nous le déclarons, dans le passé, nous sommes encore à trouver les avocats qui ont été repoussés à cause de leur talent et de leur science. Le barreau moderne serait-il enclin à de moins libérales inspirations? Nous ne saurions le croire. Élevés à la même école, les avocats français ont partout les mêmes sentiments, et leur délicatesse ne pèse pas moins ici que là. Voulût-on que la partialité, qui à coup sûr est de ce monde, ne fût point en ce cas tout à fait impossible ! Soit. Là du moins, par une heureuse exception, le despotisme aurait encore cela de bon, qu'il ne peut être de longue durée : les refus d'admission, qui n'ont rien de définitif, se prêtent à autant de révisions nouvelles qu'il plaît à ceux qu'ils touchent d'en provoquer (1). Et

(1) Mollot, t. 2, nos 262 *bis* et 281.

comme les conseils de discipline, investis d'une autorité passagère, sont tous les ans soumis à l'élection, par un de ces retours que l'injustice amène, si rapidement parfois, les candidats évincés par la passion ou par l'intérêt seraient bientôt vengés. Après tout, qui se plaindrait de l'austérité de la discipline, quand c'est le barreau seul qui la subit et le public qui en profite? Cette discipline aurait-elle manqué d'énergie? On ne l'a pas dit encore. Il est donc inutile qu'elle soit renforcée par des interventions étrangères! Que veut-on alors? Affaiblir l'institution? Qu'on nous montre le pays, s'il n'est barbare, où le droit de la défense est regardé comme un péril! — « Le barreau, a-t-on dit avec étonnement, discutera tout, mais ne se laissera pas discuter lui-même! (1) » Oui, telle est sa prétention, disons mieux, telle est la condition nécessaire de son indépendance. — Quoi! a-t-on ajouté, il y aurait pour tous les pouvoirs des limites, des degrés de juridiction, et le barreau échapperait à cette règle! — Mais l'ordre n'est pas un pouvoir, c'est un jury dans ses affaires intérieures, et les décisions des jurés échappent en général aux épreuves de l'appel. Il n'aspire en outre à aucune domination. Que veut-il? Assurer dans tous les temps, sous tous les régimes, le droit naturel et civil de la défense.

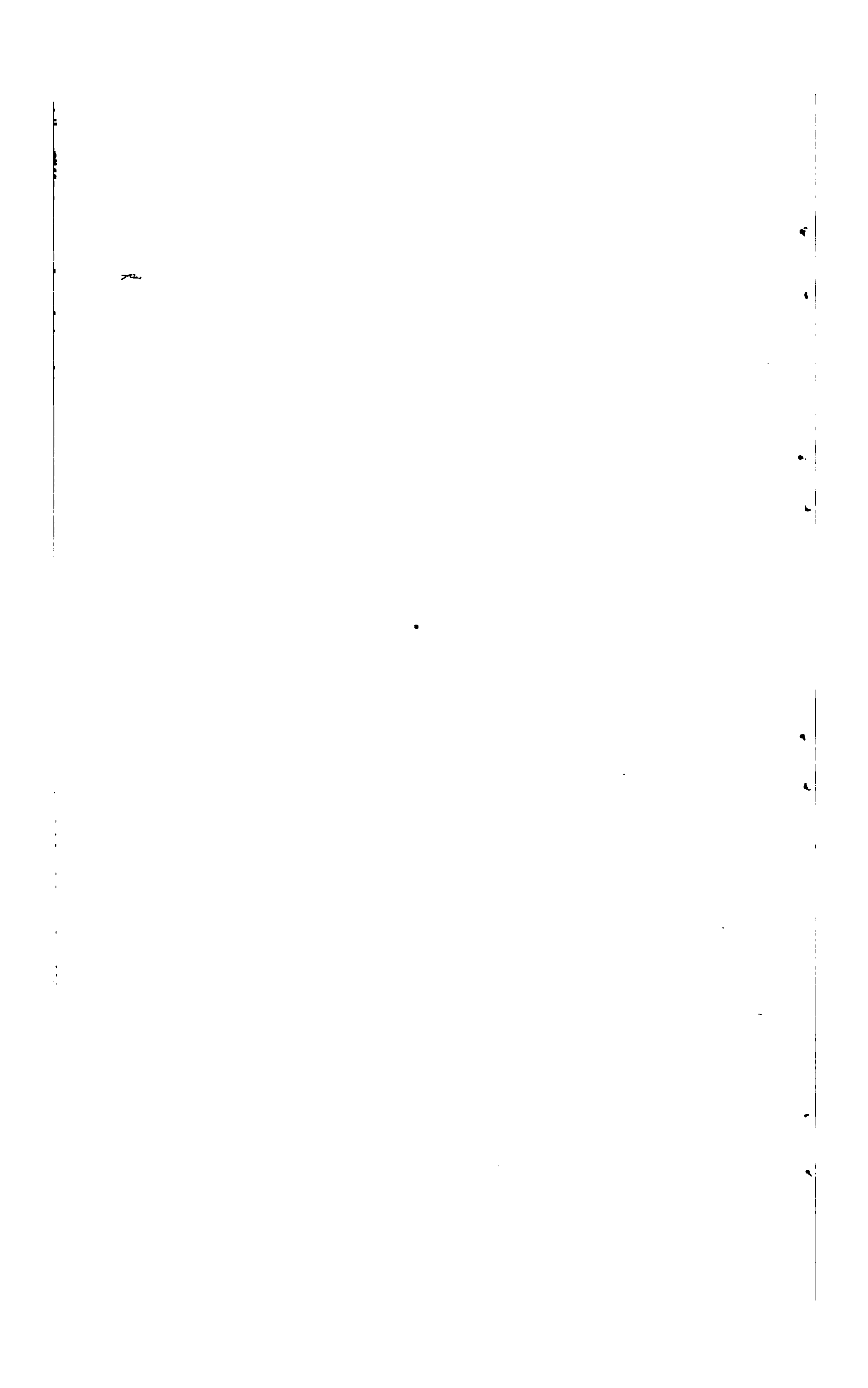
(1) Réquisitoire de M. de Raynal.

Que réclame-t-il pour lui-même? Absolument rien. Comment donc a-t-on prononcé les mots d'aristocratie et de familles parlementaires? Singulière aristocratie vraiment que celle où pas une renommée n'est transmise, où chacun est jugé selon ses œuvres, et qui nous a montré dans Chauveau-Lagarde le fils d'un perruquier, dans Bellart le fils d'un charron, dans Bethmont le fils d'un boulanger! Il n'est guère à craindre qu'une aristocratie de ce genre soit tentée jamais d'abuser de sa puissance.

Tel est le point que nous tenions à éclaircir, à l'aide de documents peu connus ou trop peu remarqués jusqu'à présent. Quant à la discussion purement juridique de l'arrêt de 1862, elle a trouvé, sous la plume de l'honorable M. Mollot, toute la précision possible. On n'admettra jamais, ainsi qu'il le dit, qu'un refus d'admission soit l'équivalent d'une radiation, et la réfutation à laquelle il s'est livré, en fait et en droit, est péremptoire. C'est donc à son travail qu'il faut demander le dernier mot sur ce sujet, en attendant que la cour suprême, plus frappée qu'elle ne l'a été des conséquences de la décision rendue, — et elle est appelée à se prononcer de nouveau sur nos franchises, — revienne à une jurisprudence plus en harmonie avec l'indépendance nécessaire du barreau, et on peut le dire, avec la protection traditionnelle de la magistrature pour un ordre sans lequel la justice à son tour,

dépourvue des loyales contradictions d'où jaillit la lumière qu'elle recherche et s'étudie à rendre plus vive encore par ses arrêts, manquerait de garanties, de force et d'autorité.

Depuis la publication de cette étude, la cour de cassation a statué sur les questions qui lui étaient soumises et, il faut le dire, elle s'est prononcée dans un sens contraire aux franchises de l'ordre. Elle a décidé spécialement, par arrêt du 29 juillet 1867, que l'appel est admis contre le refus d'inscription au tableau d'un avocat stagiaire (Sirey — 67 — 1 — 281). Mais là ne saurait être le dernier mot de la cour suprême. Elle reviendra, on doit l'espérer, aux principes qu'elle a posés avec fermeté à une autre époque, et que le barreau maintient avec une fermeté égale contre sa nouvelle jurisprudence.



VI

LA MAGISTRATURE ET LE JURY

Dans les contrées qui aspirent à des réformes libérales, l'attention est vivement portée du côté des institutions judiciaires. On n'en sera point surpris : c'est par la justice que doivent commencer les améliorations dans l'ordre politique et social, parce qu'elle est le premier et le plus puissant instrument de la liberté. Est-il besoin de le dire? au seul aspect des tribunaux, on peut reconnaître les conditions morales d'un pays, la nature de son gouvernement et jusqu'à la mesure de son indépendance. Il ne serait pas sans intérêt de soumettre plus d'un état à cette épreuve, et peut-être l'occasion en viendra-t-elle plus loin; mais la meilleure partie de nos observations sur ce grave sujet est réservée à la justice française, bien qu'elle n'ait manqué ni d'admirateurs ni de panégyristes : à la rentrée des tribunaux, on sait qu'elle reçoit un hommage périodique qui devient chaque année plus embarrassant et plus difficile. Certes nous sommes loin

de blâmer cet antique usage et de vouloir affaiblir le prestige de la solennité destinée à le perpétuer. Seulement nous dirons que la justice a aussi une date dans nos institutions, et à notre sens il est nécessaire de s'y arrêter, car trop souvent on l'oublie : cette date, qu'on aime tant à rappeler dans le domaine purement politique, n'est point un mot, elle est tout un symbole, si l'on peut ainsi parler. Notre magistrature est avant tout la magistrature de 1789, celle qui a été faite pour les libertés publiques ; si par quelques glorieuses traditions elle se rattache au passé, sa constitution est moderne.

Essayons de l'étudier au milieu du mouvement de chaque jour, de constater l'influence qu'elle peut exercer sur les choses d'intérêt public et d'intérêt privé, et d'envisager aussi la situation nouvelle qui lui a été faite à l'endroit de la presse ; mais plus d'une difficulté nous arrêtera dès l'abord et demandera une solution. La justice en elle-même est-elle un véritable pouvoir dans l'état ? Peut-elle prétendre à une complète indépendance pour accomplir une mission qui paraît, il est vrai, devoir tout dominer, gouvernants et gouvernés, hommes et choses ? Ou bien ne faut-il voir dans le magistrat que le délégué du pouvoir exécutif, dans l'inamovibilité qu'un bienfait du prince ? De son côté, le jury n'est-il dans nos lois qu'une juridiction exceptionnelle, qu'une imitation

plus ou moins réussie de la constitution judiciaire d'un peuple voisin, en un mot qu'une plante exotique sur le sol du pays? A son tour, le juré est-il bien le représentant de la société, ou tout simplement, comme on l'a dit, une sorte de fonctionnaire? Qu'on veuille bien ne pas s'y méprendre, ce ne sont point là de vaines théories d'école, des questions dénuées d'intérêt et de résultats pratiques, On reconnaîtra bientôt que là est en quelque sorte le pivot de notre organisation judiciaire. L'assemblée constituante avait senti combien il importait de mettre en évidence certains principes et de les dégager de l'ensemble de ses travaux ; ces phares éclatants placés par elle aux limites de l'ancienne société n'ont pas cessé de projeter leur lumière sur nos institutions malgré les intermittences d'obscurité qui ont eu lieu à certaines époques, sous divers règnes.

Plusieurs publications pourront nous offrir leur tribut dans cette étude. Les unes ont courageusement repris l'histoire de nos anciens tribunaux et fait renaître de ses cendres cette antique magistrature déjà si effacée des souvenirs ; c'est ainsi que M. de Bastard a retracé l'organisation des parlements et tiré de la poussière des greffes la judicature toulousaine, à laquelle se relie son nom par d'honorables souvenirs. D'autres écrivains ont entrepris de ranimer ces débats

pleins de jeunesse et de feu qui retentirent à la tribune française, lorsque la monarchie constitutionnelle voulut reprendre l'œuvre interrompue de l'assemblée constituante, et donner enfin au pays, par une sage et libérale réglementation de la presse, les garanties qui lui avaient été promises dans l'action de la justice. La publication des œuvres politiques de Royer-Collard, due aux soins dévoués de M. de Barante, a fourni sur ces débats de précieux documents. Par là seront mis en présence et comme en parallèle l'ancienne organisation judiciaire et la nouvelle, ce que voulut détruire l'assemblée constituante, ce qu'elle entendait fonder. Plaçons-nous donc, si c'est possible, au point de vue de cette assemblée, afin de préciser ses conceptions et sa pensée. Nous verrons ensuite la part plus ou moins large qui a été faite à ces conceptions, à cette pensée, par les gouvernements qui se sont succédé depuis la révolution, ce qu'il en reste encore, et à quelles améliorations on propose de soumettre le régime de la magistrature en France.

I

LE POUVOIR JUDICIAIRE, SON ORIGINE ET SON INDÉPENDANCE

C'est dans la justice, dans sa bonne organisation, que l'assemblée constituante crut devoir placer la garantie des deux grands bienfaits qui étaient réclamés par le pays, la liberté civile et la liberté politique. Elle la voulait humaine, éclairée et incorruptible. Pouvait-elle mieux faire que de s'inspirer des idées d'un magistrat devenu l'un des premiers publicistes de l'Europe, qui semblait avoir écrit l'arrêt de mort de l'ancienne société en indiquant simplement les conditions selon lesquelles devait se constituer un état pour être libre ? Elle ouvrit donc l'*Esprit des lois* au chapitre de la justice, écrit en face des parlements, en face de la monarchie absolue, et y lut à peu près ceci : Il y a dans tout état trois pouvoirs distincts : le pouvoir législatif, le pouvoir judiciaire et le pouvoir exécutif. Chacun de ces pouvoirs a son autonomie, parce qu'il a sa raison d'être, et veut une indépendance absolue, sans quoi l'équilibre est rompu, et la liberté publique fatalement compromise. Il n'y a plus

de liberté lorsque le pouvoir législatif est confondu avec le pouvoir judiciaire, car la vie et la liberté des citoyens sont remises à l'arbitraire du législateur ; il n'y a plus de liberté, lorsque le pouvoir qui fait les lois est chargé de l'exécution, parce qu'il peut appliquer tyranniquement les lois les plus tyranniques. Il n'y a plus de liberté enfin, lorsque le pouvoir judiciaire est remis au pouvoir exécutif, parce que le juge peut facilement devenir un oppresseur. — Cette théorie des trois pouvoirs, Montesquieu s'était bien gardé, comme on pense, de l'opposer aux choses qu'il avait sous les yeux ; il la justifiait par des exemples saisissants tirés du gouvernement turc et des républiques italiennes, où le despotisme, sous deux formes différentes, avait tout confondu pour tout posséder ; mais ces exemples, il pouvait les prendre moins loin de lui. Chacun le sentit ; c'était bien ce qu'avait entendu l'écrivain. « Je voudrais chercher, disait-il, dans les gouvernements modérés que nous connaissons quelle est la distribution des trois pouvoirs, et calculer par là les degrés de liberté dont chacun d'eux peut jouir ; mais il ne faut pas toujours tellement épuiser un sujet qu'on ne laisse rien faire au lecteur. Il ne s'agit pas de faire lire, mais de faire penser. » Combien de gouvernements depuis cette époque sont venus donner raison à cette théorie ! Il y avait quarante ans qu'elle était propagée par les écrits du pu-

bliciste, lorsque l'assemblée constituante entreprit son œuvre : elle était si nette et si frappante, elle trouvait dans les faits une telle autorité que déjà elle avait la puissance d'une loi souveraine dans l'opinion publique, qui l'avait acceptée. Elle fut comme la première assise des travaux de l'assemblée, sans qu'il y eût pour ainsi de débat à ce sujet.

Comment devaient être réglés et répartis ces trois pouvoirs? Sur cette question pratique, Montesquieu ne s'était point assez catégoriquement expliqué. Remontant à l'origine des pouvoirs, l'assemblée partit de cette idée, qu'ils n'avaient qu'une seule et même source, la nation, le pays, et en déduisit cette conséquence, qu'ils ne pouvaient être exercés qu'en vertu d'une délégation du pays lui-même : aux représentants serait délégué le pouvoir législatif, au chef de l'état le pouvoir exécutif. Quant au pouvoir judiciaire, l'assemblée pensa que le pays devait autant que possible le retenir, ou du moins ne s'en dessaisir que dans une certaine mesure et en formulant ses réserves. Le jury fut donc décrété au criminel, et par là le pays retint la connaissance des faits qui touchent de plus près à l'honneur, à la liberté, à la vie des citoyens. Fallait-il admettre la même règle en matière purement civile, c'est-à-dire dans l'examen des causes où se trouvent plutôt engagées des questions de fortune et de propriété? L'assemblée se vit là en face

d'une difficulté des plus sérieuses : si l'ordre logique des idées la portait à réserver également au pays le jugement des affaires civiles, l'expérience des choses judiciaires lui faisait entrevoir des obstacles de plus d'un genre. Le jugement des causes civiles par le jury fut rejeté, et l'on convint de le *déléguer* à des juges. Toutefois l'assemblée ne perdait pas l'espoir de voir un jour le pays assez éclairé, assez fort de lui-même pour reprendre aux juges les fonctions qu'ils étaient chargés de remplir en son nom. « L'établissement général des jurés étendus au civil comme au criminel n'est pas pour nous d'une nécessité si impérieuse, d'une utilité tellement indispensable, qu'il faille en précipiter l'exécution avant que les lois y soient appropriées, avant que l'opinion publique y soit mieux préparée, et que quelques expériences partielles des avantages de cette méthode aient disposé les esprits à désirer qu'elle soit généralisée. » Était-ce là une illusion? Cet espoir de l'assemblée constituante, exprimé par Thouret, se réalisera-t-il un jour? Nous dirons bientôt comment doit être envisagée l'intervention du jury dans les affaires civiles. Pour le moment, il ne s'agit que de dégager avec clarté la pensée de cette assemblée, et par là de mettre un peu plus en relief qu'on ne l'a fait jusqu'à présent les bases de notre organisation judiciaire. Cette pensée s'accusa plus nettement encore à l'occasion de la no-

mination des juges qui devaient connaître des causes civiles. A qui revenait cette nomination ? N'était-ce pas au pouvoir exécutif ?

L'assemblée avait vu l'ancienne magistrature à l'œuvre : cette institution recélait un grand vice, la vénalité des charges ; mais elle offrait une bien précieuse garantie, l'indépendance du juge. Quoi qu'on dise, ce sera toujours à l'honneur des parlements qu'on retracera l'histoire de ses luttes avec la royauté. Même à la distance où nous sommes, peut-on songer sans admiration à l'imposant spectacle qui fut donné sous la monarchie absolue par la magistrature refusant d'inscrire un édit arbitraire ou injuste sur les livres de la justice ? Les parlements, a-t-on dit, n'avaient pas ce droit ; leur résistance cachait une véritable usurpation de pouvoirs. Cela est-il complètement exact ? La justice a toujours eu, elle aura toujours le droit de se refuser à l'application d'une mesure arbitraire, illégale, violente. Or enregistrer un édit arbitraire ou illégal, c'était l'admettre et prendre l'engagement d'en faire application dans les décisions de justice. Où donc la royauté elle-même prenait-elle le droit de blesser le droit ? Dans un abus, dans une confusion de pouvoirs qui heurtait l'ensemble des règles qui constituaient le droit public. Aujourd'hui les tribunaux refuseraient d'appliquer une ordonnance, un décret qui seraient contraires à la consti-

tution, au droit naturel. Ils revendiqueraient leurs prérogatives, si le gouvernement essayait de leur dérober la connaissance des affaires qui sont de leur domaine. Pour n'être point alors déposées dans une constitution, les lois d'ordre public, les règles du droit naturel, n'en existaient pas moins. Dans cette mesure, on peut donc répondre qu'en s'élevant contre les actes de despotisme, les parlements agissaient selon le droit de la justice. S'ils allèrent plus loin, s'ils se montrèrent tracassiers, hautains, passionnés, s'ils dépassèrent le but et empiétèrent sur le véritable domaine de l'état en l'absence de règles précises, d'une constitution, de lois organiques, somme toute, il ne faut pas se hâter de les condamner : ils avaient senti que le pouvoir absolu n'était pas sans bornes, que la justice, sous tous les régimes, avait aussi ses droits imprescriptibles, et ils eurent le courage de les faire respecter.

L'assemblée constituante détruisit la toute-puissance de ces vaillantes compagnies, parce que, dans la nouvelle organisation, le pouvoir judiciaire ne devait entraver la marche d'aucun autre pouvoir, mais non sans rendre hommage à leur fermeté, à la guerre souvent héroïque qu'elles avaient livrée au despotisme. Elle les abattit d'un seul coup en supprimant la vénalité des charges. Cependant, dans ces charges et dans cette vénalité même, la magistrature avait

trouvé l'indépendance. Où la puiserait-elle désormais? L'assemblée comprit que la magistrature était perdue, si elle relevait d'une autorité qui pût la comprimer ou la séduire par des faveurs même indirectes. Or elle avait trouvé la source du pouvoir judiciaire non dans l'état, mais dans la nation : pourquoi la nation ne veillerait-elle pas au choix de la magistrature? Avec le mandat populaire, quelle influence serait à craindre? En principe, c'était donc aux électeurs de choisir les magistrats, leurs délégués. Les juges furent soumis à l'élection dans le ressort de chaque tribunal, et la durée de leurs fonctions fixée à six ans. Seul, le ministère public restait à la nomination du chef de l'état. Pourquoi cette différence, a-t-on objecté, dans le choix des magistrats? Le ministère public et les juges n'appartenaient-ils pas au même ordre, à la même institution? On n'a pas observé que, sous la constitution judiciaire de cette époque, le ministère public ou commissaire du roi, n'ayant ni le droit d'accusation ni le droit de poursuite, uniquement chargé de faire appliquer la loi, était un véritable « agent du pouvoir exécutif, » ainsi que le déclarait très nettement le décret du 16 août 1790, et qu'il était dès lors naturel de confier sa nomination à ce pouvoir. Auprès de chaque tribunal criminel, un accusateur public, nommé cette fois par les électeurs, était spécialement chargé des pour-

suites lorsque l'accusation avait été admise par les premiers jurés. On distinguait ainsi le droit d'accusation, qui était à Athènes et à Rome une action populaire, des actes du pouvoir exécutif, qui doivent se renfermer dans la sphère propre à l'exécution de la loi.

Depuis, ces deux fonctions ont été réunies, et le ministère public est à la nomination du gouvernement. Est-il devenu par là un agent du pouvoir exécutif ? Pour résoudre la question, il sera toujours nécessaire de remonter à la double origine des fonctions du ministère public, et de distinguer celles qu'il exerce comme accusateur ou comme préposé à l'exécution des lois. Qu'importe si, magistrat amovible, il peut être brisé par le gouvernement dont il tient sa nomination ! Le mandat qu'il a reçu ne lui vient pas moins de deux sources différentes. Il est certain qu'il ne tient pas le droit d'accusation du gouvernement : comment celui-ci déléguerait-il un droit dont il ne jouit pas ? La cour de cassation a proclamé l'indépendance du ministère public dans cette partie de ses fonctions. On demandait quelle était la valeur des ordres donnés à un procureur général par le ministère de la justice lui-même pour la poursuite d'un délit ou d'un crime. Ce ministre n'avait-il pas la suprême direction de toutes les actions publiques ? Non, répondit très bien la cour suprême ;

l'action publique est attribuée par les lois aux cours d'appel et aux magistrats du parquet. « Et en confiant ainsi à des corps indépendants la surveillance de l'action publique, en les autorisant à la mettre en mouvement, ces lois ont créé en faveur de la liberté civile une des plus fortes garanties. » Ainsi parlait cette cour le 22 décembre 1827, après avoir entendu le rapport de M. Mangin et le réquisitoire de M. Laplagne-Barris, deux éminents juristes. Tout ce qu'on pourrait dire, c'est que dans la rigueur des choses la nomination du ministère public tel qu'il est aujourd'hui devrait émaner tout à la fois du pouvoir et de la société, dont il est le mandataire pour tout ce qui tient au droit populaire d'accusation ; mais, on va le voir, la société s'est dessaisie de son droit de nomination ou de désignation même à l'égard des juges.

Telle fut, d'après l'assemblée constituante, la base de la nouvelle organisation judiciaire (1). Pour elle, le pouvoir judiciaire était comme une espèce de souveraineté dans l'état ; issu des droits naturels du pays, ayant son origine dans la constitution municipale et primitive des peuples, il ne relevait que de la nation elle-même, et devait agir avec une plénitude d'action indépendante de toute autre autorité. C'était la théorie de Montesquieu mise en pratique, mais fortifiée

(1) Voyez page 187.

par la puissante attache que donnaient au pouvoir judiciaire l'investiture et le mandat populaires. L'assemblée n'avait pas trouvé de meilleur moyen d'assurer en même temps l'indépendance des magistrats et la liberté des citoyens. Depuis cette époque, le mécanisme de l'organisation judiciaire a changé plus d'une fois ; mais la conception de l'assemblée est restée au fond des choses, parce que, disait très bien Thouret, « si la forme des instruments par lesquels le pouvoir judiciaire peut être exercé est variable jusqu'à un certain point, les principes qui fixent sa nature, pour le rendre propre aux fins qu'il doit remplir dans l'organisation sociale, sont éternels et immuables. » Qu'est-ce donc qui a varié dans l'organisation judiciaire de 1789 ? qu'est-ce qui était transitoire ? qu'est ce qui était immuable et a dû survivre sous les divers régimes ?

Ce qui est éternel et doit durer dans l'organisation judiciaire d'un pays, c'est ce qui est destiné à assurer l'indépendance du juge, sans laquelle il n'existe aucune garantie pour la liberté de tous. La désignation des juges par les électeurs offrait des inconvénients que l'expérience fit ressortir ; en l'an VIII, elle fut confiée au pouvoir exécutif : le juge cessa d'être attaché à telle ou telle circonscription électorale, et put exercer partout ses fonctions. Le droit d'accusation fut attribué au ministère public, qui se trouva investi

de fonctions de deux sortes, les unes propres au pouvoir exécutif, les autres au pouvoir judiciaire. Toutefois, qu'on ne s'y trompe pas : en dépit des constitutions et des régimes politiques, le pouvoir judiciaire est resté ce qu'il était, ce qu'il doit être, indépendant; le pays s'est dessaisi de la nomination des juges, mais le pouvoir judiciaire n'a point été pour cela confondu avec le pouvoir exécutif, car le pouvoir exécutif n'a point le droit de juger. La séparation des deux pouvoirs est énergiquement accusée dans le droit de grâce, qui permet au souverain de remettre la peine, c'est-à-dire de ne pas la faire exécuter, mais non d'effacer la condamnation, œuvre de la justice, et qui doit rester intacte; elle n'apparaît pas avec moins d'évidence dans le fait étrange, mais nécessaire, qui se produit lors de la nomination du juge, lequel, aussitôt institué, est légalement placé dans un état d'indépendance absolue vis-à-vis du gouvernement dont il reçoit sa nomination. Dès que le gouvernement a usé de son droit en désignant le juge, il a épuisé la mission qu'il avait reçue du pays ; il reste sans prise sur le magistrat qu'il a créé, et celui-ci peut à l'instant même juger sa conduite et ses actes : un rempart s'est élevé entre eux, l'inamovibilité. Qu'est-ce donc que l'inamovibilité, et quelle en est la source ?

II

L'INAMOVIBILITÉ

On a vainement essayé de la chercher dans l'ancienne société, où elle existait cependant, mais dans des conditions bien différentes de celles où nous la voyons aujourd'hui. Dans une discussion restée célèbre, Chateaubriand la rattachait à une triple origine. « L'inamovibilité de la justice, disait-il, qui a donné à notre magistrature tant de grandeur, tire parmi nous son origine de trois principes sacrés et inamovibles : la royauté, la propriété, la religion. » Or, prenant en cela l'effet pour la cause, l'abus et l'usurpation pour une règle, il n'arrivait en définitive à démontrer qu'une seule chose avec l'histoire : c'est que la royauté, la féodalité et le clergé avaient successivement fait tourner le principe de l'inamovibilité à leur profit. Au temps de leur domination, la justice était restée celle du bon plaisir, parce que le pouvoir exécutif et le pouvoir judiciaire étaient confondus dans leurs mains. L'inamovibilité du juge ne résida véritablement que dans la propriété des charges de judicature ; on était juge comme on est propriétaire.

L'état vendit d'abord la fonction, puis l'hérédité de la charge ; le vendeur garantissait l'acheteur contre l'expropriation : voilà tout simplement ce que fut l'inamovibilité de l'ancienne magistrature. Celle de nos juges n'est point attachée à la propriété ; elle procède d'un tout autre principe, elle est dans le pacte social où elle se trouve stipulée, car elle figure dans toutes nos constitutions, elle est, disons-nous, une véritable réserve du pays, qui, en élisant les magistrats, leur *déléguait* le pouvoir de juger, et qui, en remettant ce choix au pouvoir exécutif, a voulu indiquer au juge que son indépendance lui venait encore de la société, dans laquelle réside le droit souverain de justice, et non du chef de l'état, auquel n'a été *délégué* que le choix des juges. Depuis le jour où il fut proclamé par l'assemblée constituante que la justice est un véritable pouvoir, et que ce pouvoir, au même titre que les autres, est délégué par la nation, à travers les constitutions qui se sont croisées depuis trois quarts de siècle, cela aurait-il cessé d'être un principe certain, un axiome de notre législation ? Que la constitution de l'an VIII n'en ait rien dit ; que celle de l'an XII ait parlé de « l'ordre judiciaire »; que la charte de 1814 et celle de 1830 aient affirmé, en se trompant de date, que « toute justice émane du roi »; que la constitution de 1848 soit revenue « au pouvoir judiciaire », et qu'enfin celle de 1852, à l'exemple de

vous me demandez est au-dessus de l'humanité. Vous êtes trop fort, et je suis trop faible; je succomberai dans cette lutte inégale. Vous méconnaîtrez les motifs de la résistance que vous me prescrivez aujourd'hui, et vous la punirez. Je ne puis m'élever au-dessus de moi-même, si vous ne me protégez à la fois et contre moi et contre vous. Secourez donc ma faiblesse, affranchissez-moi de la crainte et de l'espérance; promettez-moi que je ne descendrai point du tribunal, à moins que je ne sois convaincu d'avoir trahi les devoirs que vous m'imposez. » Le pouvoir hésite; éclairé enfin par l'expérience sur ses véritables intérêts, subjugué par la force toujours croissante des choses, il dit au juge: « Vous serez inamovible. » — Le dernier trait allait trop loin peut-être; était-il en effet dans la pensée de Royer-Collard que l'inamovibilité fût conférée par le pouvoir au juge? Nullement, et bientôt il s'expliqua de manière à ne laisser aucun doute. « Tels sont, messieurs, l'origine et les motifs, l'histoire et la théorie du principe de l'inamovibilité, principe absolu, qu'on ne modifie point sans le détruire, et qui périt tout entier dans la moindre restriction; principe qui consacre la charte bien plus que la charte ne le consacre, parce qu'il est antérieur et supérieur à toutes les formes et à toutes les règles de gouvernement, qu'il surpasse en importance; principe auquel tend toute société qui ne l'a pas en-

core obtenu, et qu'aucune société ne perd après l'avoir possédé, si elle n'est déjà tombée dans l'esclavage. » Et ce langage, Royer-Collard le tenait au corps législatif en présence de la charte de 1814, qui faisait « émaner toute justice du roi » ; il n'était pas pour cela moins sincèrement dévoué à la monarchie constitutionnelle.

Lors donc que la royauté maintint l'inamovibilité, elle respecta un droit souverain, essentiel, retenu par le pays : on peut lui en savoir gré ; mais c'est aller trop loin que de la remercier, comme le fait M. de Bastard, de sa « munificence. » Nous insistons, parce qu'il nous semble que ces idées fondamentales sans lesquelles il est impossible de bien comprendre notre organisation judiciaire n'ont point assez pénétré dans les esprits. La séparation nécessaire du pouvoir judiciaire et du pouvoir exécutif n'a pas été assez hautement proclamée par les écrivains et les publicistes, et le principe moderne de l'inamovibilité, obscurci par d'anciens préjugés ou par les lieux communs des harangues officielles, est resté pour un grand nombre dans une sorte de mysticisme nébuleux d'où il est presque téméraire de le tirer pour le mettre au grand jour. Et disons-le, c'est pourtant à cette force invincible du principe d'inamovibilité que la magistrature doit sa popularité en France. Malgré les ambages des formules, malgré l'espèce de mystère qui en-

toure une investiture dans laquelle le mandat n'est point formellement remis en son nom, le pays, guidé par cet instinct qui sait pénétrer tant d'obscurités, sent qu'un lien secret existe entre lui et la magistrature, et que sous la robe du juge il y a toujours un juré. Le souvenir de la justice primitive ou municipale est impérissable dans les masses comme son origine, et quand la charte, la constitution ou la loi dispose, la tradition est là qui accomplit aussi son œuvre et perpétue de génération en génération le sentiment du droit qui ne doit point périr, et dont l'inamovibilité moderne est comme le drapeau. Sur ce point, l'opinion publique a été plus forte que les doctrines, empruntées sans discernement à la féodalité, qui ont fait dépendre la justice du pouvoir exécutif, car elle a toujours distingué le magistrat de l'agent du pouvoir. Tous les deux sont cependant nommés par le chef de l'état; mais quel abîme les sépare ! Le magistrat ne tient aucune mission du chef de l'état, qui n'a point le droit de juger : dès lors point d'ordres à donner, point d'ordres à recevoir. Au contraire, l'agent du pouvoir exécutif tient du chef de l'état et sa nomination et son mandat : pour lui, l'obéissance est un devoir; pour le magistrat, elle serait un crime. Voilà le sentiment qui a pénétré jusqu'au fond de la société, et qui vaut mieux pour le véritable prestige de la justice que les vaines évo-

cations d'un passé où le chef de l'état ne prononçait (si tant est qu'il prononçât), que dans les causes de peu de valeur, et beaucoup plutôt comme arbitre que comme souverain, c'est-à-dire avec l'agrément des plaideurs eux-mêmes : souvenirs pleins de charmes de la paternelle autorité de nos rois, dans lesquels peuvent se complaire des cœurs honnêtes, mais où, il faut bien le dire, la vérité et la raison seraient plus embarrassées de trouver leur compte. D'ailleurs la justice ne saurait avoir deux sources; entre le magistrat, qui juge certaines causes, et le jury ou le pays, qui en juge d'autres, on devine qu'il ne peut y avoir qu'une origine commune. C'est ce qui ressortira de l'examen plus approfondi de l'œuvre de l'assemblée constituante et surtout de l'institution du jury, qui n'est point, comme on l'a souvent pensé, une juridiction exceptionnelle, et à laquelle nous devons réserver ici une place toute particulière.

III

LE JURY, SON CARACTÈRE ET SA FORMATION

Si la justice civile était lente, coûteuse et beaucoup trop formaliste avant 1789, elle offrait du moins des

garanties; la justice criminelle n'en présentait aucune : elle était froide et cruelle envers les accusés; l'instruction était secrète, la défense nulle. Une chose frappa l'assemblée constituante, comme elle avait frappé les publicistes : c'est l'espèce d'endurcissement auquel peut arriver par l'habitude de juger au criminel l'homme le plus instruit, le plus honnête et le plus capable; c'est la singulière tendance qui le porte à présumer le crime et à ne plus voir dans les accusés que des coupables. Un lieutenant-criminel, d'ailleurs excellent homme, voulant prouver combien sa carrière avait été utilement remplie, se plaisait à rappeler le nombre de malfaiteurs qu'il avait fait pendre; mais, invité à dire combien d'innocents il avait acquittés pendant son long exercice, il répondit naïvement qu'il n'en avait point tenu note. Tel était l'ancien juge au criminel. Veut-on savoir comment il arrivait à cette insensibilité? Qu'on réfléchisse aux moyens d'information du temps. La procédure exigeait qu'on demandât non à des tiers, à des témoins la preuve du crime, mais à l'accusé lui-même, et pour obtenir son aveu on avait imaginé des instruments variés, les brodequins, l'estrapade, les poucettes, l'eau, le feu. On le tourmentait, on le brisait avant le jugement : c'était la question préparatoire; on le disloquait avant le supplice, s'il n'avait pas avoué le crime : c'était la question préalable, espèce de châ-

timent anticipé et non le moins cruel. Or tout cela s'accomplissait sous les yeux et sur les ordres d'un magistrat. Par cette familiarité avec les cruautés de la torture, des hommes respectables contractaient une sorte de pétrification morale dans les choses criminelles. On peut voir dans l'ouvrage de M. de Bastard tout le mal que recélait ici la permanence de la fonction. A l'aspect de ces ateliers de chirurgie où se faisait l'instruction, le cœur de l'honorable magistrat qui a vécu à côté de l'humaine institution du jury se serre de douleur; celui de l'ancien juge restait impassible selon le vœu de la procédure qu'il lui était prescrit d'observer. Pourquoi des sentiments si divers chez le magistrat d'autrefois et celui de nos jours? Les mœurs seraient-elles changées? Les mœurs du dernier siècle n'avaient rien de cruel, ce semble. Les magistrats appartenaient à d'opulentes familles, et leur éducation valait peut-être la nôtre; presque tous étaient des gens du monde accomplis. L'assemblée constituante en avait dans son sein et les connaissait à merveille; elle comprit que les hommes ne sont pas durs et insensibles par nature, mais qu'ils deviennent ce que les fait la fonction. Elle partit de là et enleva pour toujours, il faut l'espérer, la connaissance des crimes à la magistrature permanente pour la remettre au jury. A ceux qui semblaient préférer aux lumières naturelles du juré les connaissances su

périeures du juge, Thouret se chargea d'expliquer comment il se fait qu'une longue pratique, si essentielle dans le jugement des contentions civiles, détruit au criminel les qualités morales qu'exige la mission du juge, comment l'habitude de juger en cette matière conduit peu à peu à l'insensibilité.

Il y eut donc un jury d'accusation, car le droit naturel d'accusation ne parut pas devoir être délégué à des magistrats, et un jury de jugement, comme en Angleterre. L'assemblée croyait-elle emprunter cette institution au peuple qui en faisait alors une si remarquable application ? Nullement ; elle était convaincue que le jury avait été primitivement dans nos mœurs ; elle pensait même que cette forme de jugement avait été transportée par nous en Angleterre, que nous l'avions perdue ensuite, comme nous perdons souvent les meilleures choses, par une certaine mobilité d'esprit, tandis que le peuple anglais s'y était attaché, comme il s'attache à ses institutions. La vérité est que le jury n'est d'aucune contrée ; il est de tous les pays où la liberté peut s'établir dans ses formes naturelles, qui sont les meilleures. Le jury était à Athènes et à Rome, il était chez les Germains et les Francs, il fonctionnait avant la féodalité ; le leude armé était assisté dans ses bois de juges qu'on appelait *ragimburgii* ou hommes libres ; ils devaient être au nombre de sept : *congreget secum septem ra-*

gimburgios, dit la loi salique. Ces jurés étaient choisis par le peuple, *populi consensu*. On les élevait parfois au nombre de douze, comme de nos jours, et ils étaient pris parmi les notables, *boni homines*. En pleine féodalité, M. de Bastard nous montre le jury sous différentes formes en usage dans le ressort de l'ancienne sénéchaussée de Toulouse. Ce premier fait constaté, qu'importent les transformations par lesquelles passera désormais ce droit primitif et naturel sous la féodalité dominante, sous la monarchie absolue? Qu'importe par quel tribunal, royal ou féodal, seront jugées les causes civiles et criminelles? La justice encore une fois ne peut avoir deux origines : elle émane dans toutes ses parties du droit municipal des peuples réunis, ou bien elle appartient pour le tout à une autorité supérieure indépendante, spéciale, placée au-dessus des peuples. La tradition sémitique ou musulmane a placé la justice dans la religion, mais la tradition historique la place dans la société. Entre ces deux systèmes, qui n'admettent pas de transaction, le choix de l'assemblée constituante fut bientôt fait; elle tint pour les droits imprescriptibles de la société et en fit la base de la nouvelle organisation judiciaire. Sa conception se traduit par un fait saillant dans nos codes. Un principe domine toutes les juridictions, c'est qu'aucune n'est dépositaire d'une autorité unique et souveraine ; au-

dessus des premiers juges, dans toutes les sphères, est le contrôle ou droit d'appel. Seul, le jury prononce en dernier ressort, et son verdict est suprême (1). Est-ce là une dérogation à la règle commune ? Non, l'exception est du côté des tribunaux. C'est que le jury, quand il prononce, agit dans la plénitude de ses pouvoirs ; il exerce le droit souverain et direct de la société, au-dessus duquel ne réside aucun autre droit. « Des jurés, disait Duport, ne sont pas, à proprement parler, un pouvoir constitué ; ils sont le peuple lui-même, au delà duquel il n'existe aucune puissance. On ne peut donc pas appeler du jugement des jurés. »

Nous ne saurions suivre pas à pas l'institution du jury sous les divers gouvernements sans sortir du cadre de cette étude, bien que cela ne dût point être sans profit. Ne voulant nous arrêter qu'aux grandes lignes, nous nous bornerons à enregistrer ici quelques pages de l'histoire de sa fortune et de ses revers. Le jury sorti des mains de l'assemblée constituante fonctionna selon la grande pensée d'humanité qui l'avait fait admettre, et releva bientôt la justice criminelle du discrédit où elle était tombée avant la révolution. Il arriva un moment toutefois où son action devint insuffisante, mais en présence de quels

(1) Code d'instruction criminelle, art. 350.

faits? Vers la fin du directoire, des bandes de pillards avaient infesté certaines contrées; c'étaient des voleurs de grands chemins, des chauffeurs appartenant à des troupes licenciées ou à l'écume des révolutions qu'on venait de traverser. Partout ils avaient répandu l'épouvante, et l'imagination terrifiée des populations leur attribuait une redoutable puissance. A ce grand mal il fallait un remède prompt, énergique : il fut créé des *tribunaux spéciaux*, espèces de cours prévôtales composées pour moitié de militaires, et en peu de temps toutes ces bandes furent dissipées, anéanties. C'était la défense de la société par les armes de la guerre et non par celles de la justice régulière. Il y avait longtemps que le pays était tranquillisé lorsque le code d'instruction criminelle fut discuté au conseil d'état. Le jury déplaisait à Napoléon ; il fut attaqué : on ne manqua pas de lui opposer les tribunaux spéciaux auxquels on avait dû recourir, et qui étaient assez du goût du chef de l'état. Ceci donna lieu à Napoléon, devant le conseil d'état, de faire connaître ses vues en matière criminelle. « Aujourd'hui, dit-il, tout homme à qui sa fortune permet de payer un avocat, et qui a des jurés pour arbitres de son sort, est presque certain d'être absous. Tout système qui pose en principe que l'*évidence seule* doit déterminer les jugements criminels est pure idéologie ; dans ces matières, on ne peut ordinairement se décider

que d'après des *probabilités*. L'accusé aura toute la garantie qu'on peut raisonnablement désirer, si l'on donne aux juges l'influence nécessaire pour sauver l'innocent contre la fausse décision du jury. » En conséquence, Napoléon concluait qu'il ne fallait pas d'avocats devant le jury. Il ne les menaçait pas encore de leur couper la langue, s'ils parlaient mal de son gouvernement. Tout au plus, selon Regnaud de Saint-Jean-d'Angély, pourrait-on en tolérer, « s'il plaisait au président du tribunal d'admettre cette exception. » C'était revenir à la cruelle ordonnance de 1670, qui bannissait la défense en matière criminelle. Qu'étaient devenues en si peu de temps les généreuses et humaines idées de 1789 sur la justice répressive? Une énergique protestation de M. Bérenger, appuyée par les éminents juristes qui prenaient part à la discussion, fit évanouir cette singulière et peu libérale tentative. Quant à l'institution du jury, combattue par Portalis et Siméon, vivement défendue par Treilhard et Berlier, après avoir été restreinte au jury de jugement, elle fut conservée, mais en subissant de graves atteintes. Ainsi il fut permis à la cour de statuer à la place du jury, lorsque celui-ci ne se prononcerait qu'à la majorité simple de 7 voix contre 5. Cette disposition désarmait le jury, confondait deux juridictions distinctes, et, chose étrange, il était admis que la minorité de la cour

réunie à la majorité simple des jurés suffisait pour entraîner la condamnation de l'accusé, c'est-à-dire que 9 voix contre 8 donnaient lieu à une condamnation que 7 voix contre 5 n'avaient pu déterminer. « Un article, dit plus tard à ce sujet Royer-Collard, qui, de peur de condamner à la majorité simple des jurés, condamne à la minorité des juges, offre le triste spectacle de la loi en démence; par respect, il faut détourner les yeux. » L'article 351, qui portait cette atteinte à l'institution du jury, adouci en 1821, fut définitivement abrogé après 1830. D'un autre côté, c'est au gouvernement seul qu'avait été attribuée la confection de la liste des jurés. Aux administrateurs de département, élus par les citoyens, et auxquels était confié ce travail, avaient été substitués les préfets. Les attributions de ces administrateurs furent habilement conservées aux nouveaux fonctionnaires, qui dressèrent eux-mêmes la liste des jurés « sous leur responsabilité, » et comme ils étaient inscrits en même temps au nombre des officiers de police judiciaire, le code d'instruction criminelle offrit cette particularité qu'un même agent de l'autorité pût constater le crime, interroger l'accusé, le livrer aux tribunaux et lui choisir des juges. Encore fallut-il que ces juges fissent leur devoir comme le voulait le gouvernement. En 1813, sur la déclaration du jury, les nommés Werbrouck, Lacoste, Biard et Petit, ad-

ministrateurs de l'octroi d'Anvers, avaient été acquittés de l'accusation portée contre eux. Un sénatus-consulte annula la décision et renvoya ces hommes, absous par la loi et par le pays, devant une cour impériale, qui dut les juger sans le concours des jurés. C'était ici le pouvoir exécutif qui désarmait la justice, et foulait aux pieds l'institution du jury après avoir obtenu de la faiblesse du sénat un de ces actes qui déshonorent un règne, et faisait de l'empire l'émule de la convention. Sur cette pente, le pouvoir absolu ne devait plus s'arrêter : le 1er mai 1813, par un simple décret, Napoléon établissait la peine de mort pour la capitulation des commandants militaires. Le décret conférait à des commissions extraordinaires non seulement le droit de prononcer cette peine, mais d'appliquer arbitrairement celle qui leur conviendrait, « alors même qu'il s'agirait de faits non prévus par la loi pénale. » Le sénat conservateur, sous les yeux duquel s'accomplissait cette violation des lois du pays, garda le silence; mais lorsqu'en 1847 un conseil de guerre d'Oran fit application du décret de 1813, la cour suprême, sur un vigoureux réquisitoire de M. Dupin, n'hésita pas à déclarer que ce décret était inconstitutionnel, et cassa la décision du conseil de guerre.

Dès que le pays fut revenu à lui-même, il se demanda s'il convenait d'abandonner aux préfets les listes du

jury. Le débat sur ce point a pris, selon les temps, un caractère plus ou moins vif, plus ou moins passionné; mais il témoigne de la persistance avec laquelle le pays défend ou revendique toujours ce qu'il croit être dans ses droits. Que serait l'institution populaire du jury, si elle ne reflétait plus la société qu'elle représente dans l'œuvre de la justice et si elle était détournée de sa source naturelle ? Les prétentions du pays à surveiller la composition des listes et les tendances avouées ou non du pouvoir à se passer de lui ont été et seront toujours les deux forces opposées dans le débat. A une époque où les questions de presse étaient portées devant le jury, ce débat offrait un intérêt capital pour les libertés publiques. Le gouvernement de la restauration restreignit l'omnipotence des préfets en les obligeant à désigner au moins le quart des jurés portés sur la liste générale, qui ne pouvait comprendre moins de huit cents noms, et en plaçant sous la surveillance des citoyens les inscriptions sur les listes. Il retira au président des assises le droit qu'il tenait depuis 1808 de former lui-même la liste du jugement, et voulut que cette liste sortît d'un tirage au sort opéré par les soins du premier président de chaque cour sur la liste transmise par le préfet. Après la révolution de 1848, la liste des jurés était d'abord préparée par les maires de chaque commune et arrêtée au chef-lieu de canton par une com-

mission composée du juge de paix et de délégués des conseils municipaux. Cette commission était présidée par le membre du conseil général représentant le canton. Des modifications ont été bientôt apportées à l'institution du jury et à la confection des listes. En 1852, des décrets rendus pendant la suspension des grands corps de l'état ont déféré aux tribunaux correctionnels la connaissance de tous les délits et de toutes les contraventions en matière de presse. En 1853, une loi a supprimé dans la composition du jury la liste électorale qui lui avait servi de base sous les précédents gouvernements. L'extension donnée à cette liste par le suffrage universel motiva cette mesure. Les jurés sont aujourd'hui choisis parmi les citoyens âgés de trente ans qui jouissent de leurs droits civils et politiques.

La loi nouvelle a fait disparaître des commissions chargées de préparer les listes l'élément représentatif qu'elles contenaient. Les listes sont dressées pour chaque canton par les maires et le juge de paix, pour chaque arrondissement par les juges de paix de la circonscription et le sous-préfet, et elles sont définitivement arrêtées pour chaque département par le préfet. M. le ministre d'état expliquait qu'il avait paru nécessaire d'effacer de cette liste la couleur politique qu'elle avait toujours eue, et de faire de cette espèce de magistrature une *fonction*. Le mot ne heurte-t-il

pas les idées en cette matière ? N'est-ce qu'une mauvaise locution ? Pourquoi l'avoir introduite dans la loi ? Mais, en supprimant la liste électorale et en laissant la composition de la liste du jury à des commissions qui ne relèvent en rien des électeurs, le législateur n'a peut-être pas remarqué qu'il ramenait les choses au point où elles étaient en 1808. Nous ne voulons pas dire que les agents ou fonctionnaires désignés par la loi feront nécessairement de mauvais choix ; nous disons seulement qu'ils feront seuls les listes, et qu'en principe, loin d'être un fonctionnaire relevant du pouvoir exécutif, le juré est le délégué du pays ou plutôt le pays lui-même. C'est pour cela qu'un droit de surveillance était réservé aux citoyens sur la composition des listes, et qu'ils étaient admis à réclamer des inscriptions ou des radiations devant certains tribunaux. Le corps législatif avait demandé que la commission cantonale fût au moins présidée par un conseiller général et que des conseillers généraux fussent également adjoints à la commission d'arrondissement. Le juré est choisi et en quelque sorte délégué par le pouvoir exécutif, d'après la loi nouvelle. Si c'est là ce qu'a voulu dire M. le ministre d'état, l'expression dont il s'est servi ne manque pas d'une certaine justesse ; mais, nous le répétons, elle peut choquer les idées de ceux qui s'attachent encore aux principes de 1789, et pensent qu'ils avaient assez

de valeur pour qu'on leur fît place dans la loi, tout en tenant compte des difficultés incontestables qu'un nouveau mode d'élection venait de susciter. Sous ce rapport, il est regrettable que l'amendement du corps législatif, tout modeste qu'il fût, n'ait point été accueilli, car, selon le président Henrion de Pansey, « là seulement est le véritable jury où la volonté de l'homme a le moins d'influence possible sur la liste des jurés » (1).

IV

LES TRIBUNAUX ÉTRANGERS

Ce n'est pas sans orgueil cependant que nous pouvons jeter les regards autour de nous et les arrêter sur certaines contrées. Il s'en faut, en effet, que l'humaine institution du jury se soit partout acclimatée. Comment n'a-t-elle pas plus de racines en Espagne, où il semble qu'elle soit réclamée comme un complément nécessaire d'institutions libérales ! A-t-on

(1) La loi du 2 novembre 1872 n'a elle-même fait entrer dans la commission cantonale que le juge de paix, ses suppléants et les maires des communes du canton.

redouté pour les jurés la terreur que paraissent inspirer encore dans certaines contrées ces bandes armées ayant tant de points de ressemblance avec celles qui ont désolé notre pays au commencement de ce siècle ? Nous ne saurions le dire. Toujours est-il que le code pénal espagnol a réduit toutes les actions coupables à deux classes, les délits et les fautes, et en a confié le jugement aux tribunaux ordinaires. Au premier degré de l'échelle est le tribunal de l'alcade ou tribunal municipal, au second degré le tribunal de première instance, correspondant à notre tribunal correctionnel, mais composé d'un seul magistrat, bien qu'il ait à juger les délits et les crimes. *La audiencia territoriale* forme la cour d'appel. Devant l'alcade, pas d'instruction, pas de plaidoiries; au tribunal de première instance et à l'audience d'appel, tout se fait par écrit. Le débat oral n'est admis à la cour que lorsqu'il y a réclamation contre la procédure. Un tribunal de justice suprême connaît spécialement des crimes et des délits commis par les magistrats, les archevêques et les évêques. A l'inverse de ce qui existe aujourd'hui en France, le jury n'est admis en Espagne qu'en matière de presse. Faut-il envier cette juridiction dans l'état où elle est en ce moment ? Institué pour la première fois en 1820, le jury a subi depuis cette époque bien des transformations. Composé d'abord de jurés d'ac-

insolemment? le bâton (art. 365). N'oubliez pas qu'ici l'œuvre de la justice est secrète; les tribunaux sont fermés au public, et partout les magistrats s'offrent au peuple sous l'aspect d'agents subalternes du pouvoir exécutif (1).

Est-ce là néanmoins le plus infime degré de l'échelle? Non. Il faut descendre encore quand on aborde les vastes régions qui composent à elles seules la moitié du monde connu, et où règne, hélas! le droit musulman. Là, tous les pouvoirs sont confondus; la justice civile est généralement exercée par les kadis et les muphtis. Il n'existe aucune règle de procédure; les parties se donnent rendez-vous devant le juge, qui trouve un moyen fort simple de les faire venir à l'audience par l'application de diverses peines, au nombre desquelles une des plus légères est la bastonnade. C'est le juge qui pourvoit lui-même à l'exé cution du jugement. Les kadis et les muphtis sont institués par le souverain, qui, comme dépositaire du Koran et successeur de Mahomet, réunit les pouvoirs religieux, politiques et judiciaires. Dans les tribus qui n'ont pas de kadis, la justice est rendue par les cheikhs, ou chefs de tribus indépendantes, lesquels sont sou-

(1) Depuis la publication de cette étude, la Russie et l'Autriche ont réformé leurs institutions judiciaires, la première en 1866, la seconde en 1868. Si les nouvelles institutions sont loin encore d'être parfaites, elles témoignent d'un progrès incontestable.

mis à l'élection. Le pouvoir ne tient guère à intervenir dans les affaires civiles, mais il se fait de la justice répressive un épouvantable instrument de despotisme. Devant le juge au criminel, il n'existe ni instruction ni défense, ni publicité. La vie, l'honneur, la propriété du peuple, tout appartient au souverain, qui en dispose à sa fantaisie ; sous sa main, sous celle de ses agents les plus inférieurs est un code qui offre le choix de dix-huit peines des plus variées et des plus cruelles, depuis le pal et la lapidation jusqu'au *changhal*, ce hideux supplice des crochets dont l'énergique peinture de Decamps n'a pu donner qu'une imparfaite idée (1).

Les pays les plus fortunés sont incontestablement la Belgique, où nous retrouvons l'image du jury fran-

(1) Des réformes ont aussi été apportées à l'organisation des tribunaux en Orient depuis quelques années. — Voyez l'ensemble de la législation nouvelle, notamment dans l'ouvrage de M. Demombynes, *Constitutions européennes*, t. 1, p. 661 et suiv.

Par ces divers exemples, on voit que, depuis la publication de cette étude, les tribunaux étrangers que nous avions signalés ont marché vers une meilleure organisation. Le tableau complet de ces tribunaux offrirait le même résultat : en tout pays, à quelques exceptions près, l'organisation judiciaire est en progrès. Partout la défense s'est fait une plus large place et a trouvé de plus sérieuses garanties; partout a pénétré l'idée de la justice : elle s'impose impérieusement à tous les états, quel qu'en soit le régime. — Voyez, aux *Annexes*, la note relative aux tribunaux étrangers en général.

çais dans ses meilleurs jours, et l'Angleterre. La justice anglaise repose sur la plus large base, le jury au civil et au criminel. Mérite-t-elle tout le bien ou tout le mal qu'on en a dit? Quelle est son organisation, quelles sont les attributions des quatre grandes cours qui siègent à Westminster? La cour des plaids communs était, dit-on, originairement chargée du jugement des affaires civiles concernant les particuliers. La cour de l'Échiquier, avec le traditionnel tapis à carreaux qui lui a donné son nom, espèce de cour des comptes, était destinée à régler les finances de la couronne et à faire rentrer les revenus du trésor public. La cour du ban de la reine, où siégeait autrefois le souverain (*bancum regis*), connaissait de tous les crimes et délits, et exerçait son contrôle sur les magistrats, sur les cours inférieures du royaume. La chambre de l'Échiquier est une cour d'appel composée des juges de deux cours supérieures appelées à juger la décision de la troisième. Quand elle statue sur des affaires d'une importance exceptionnelle, elle se compose des trois cours réunies. Enfin une quatrième cour, celle de la chancellerie, ayant à sa tête le chancelier, chef de la justice d'Angleterre et garde du sceau royal, était consultée sur les questions relatives à l'exécution des jugements des autres cours et à la légalité des actes du pouvoir exécutif. Elle était également constituée en cour d'équité destinée à tem-

pérer la rigueur du formalisme imposé par les lois en justice (1). Telle était, à peu de chose près, la constitution originaire des grandes cours ; mais ces différentes juridictions, malgré les réformes dont elles ont été l'objet, sont encore imparfaitement délimitées ; le jurisconsulte anglais a parfois beaucoup de peine encore à reconnaître leur compétence respective. A

(1) Outre ces quatre grandes cours, il faut encore mentionner des cours spéciales, la haute cour d'amirauté, la cour des divorces et des mariages, la cour des faillites à Londres. — Viennent ensuite les cours inférieures de justice et notamment les cours de comté, instituées en 1846, et formées d'un juge unique. Elles sont au nombre de 60, et ont compétence en matière de contrats jusqu'à 1,250 fr., et en matière de délits ou quasi-délits jusqu'à 250 fr. — Voyez, sur l'organisation de ces cours, l'excellente étude de M. Ernest Bertrand, dans le *Bulletin de la société de législation comparée*, tome 4, p. 380.

L'acte du 5 août 1873 a apporté de grandes modifications à l'organisation judiciaire de l'Angleterre. Il a réuni les différentes cours en une cour suprême, divisée en deux sections permanentes, sous le nom de haute cour de justice et de cour d'appel. Ces cours peuvent juger les causes en droit commun et en équité. C'est un acheminement vers la codification des lois anglaises. — Voyez sur cette nouvelle organisation des tribunaux en Angleterre, le remarquable travail de M. Ribot, dans l'*Annuaire de la société de législation comparée de* 1874, p. 9.

Le même acte avait supprimé la chambre des lords, qui a été rétablie, avec certaines modifications, en 1876. — Voyez la notice de M. Georges Louis, dans l'*Annuaire de la société de législation comparée de* 1877, p. 16.

cet égard, il manque à ce pays des lois organiques, un code; mais l'esprit anglais n'est point le nôtre : ce que nous demandons incessamment à la loi, là, on le demande à la tradition, aux usages. Les grandes cours sont elles-mêmes les dépositaires de ces traditions, de ces usages, et les gardiennes jalouses de l'observation des règles séculaires qui gouvernent l'état. Au-dessus d'elles existe seulement la chambre des lords, sénat omnipotent qui exerce un droit suprême d'appel ou de révision non-seulement dans les causes soumises aux grandes cours d'Angleterre, mais encore dans celles qui ont été jugées par les cours d'Écosse et d'Irlande.

Ce qui simplifie toutefois l'organisation de ces tribunaux, c'est qu'aucun d'eux, la *cour d'équité* exceptée, ne peut trancher les questions de fait ni au civil ni au criminel sans le concours du jury. En matière civile, les grandes cours sont compétentes pour les causes dont l'intérêt excède 1250 francs, en matière criminelle pour les affaires qui sont du ressort des assises. Les affaires d'une moindre importance, au civil et au criminel, sont portées devant les juges de paix du comté, jugeant tantôt seuls, tantôt au nombre de quinze ou vingt, avec ou sans l'assistance des jurés, selon le cas. Mais à quels signes reconnaître la compétence particulière de chacune des grandes cours? C'est là que surgiraient d'inextricables difficultés, si

par un accord tacite on n'était convenu de considérer toutes les cours comme des fractions ou démembrements d'une même cour primitive, et ayant par conséquent un égal pouvoir pour juger, selon une procédure uniforme, toutes les causes qui sont portées devant elles. Leur compétence embrasse toutes les parties de l'Angleterre, divisée en six circuits, moins toutefois les comtés de Durham et de Lancastre, qui ont conservé leur juridiction spéciale. Il existe également à Londres, une cour centrale criminelle qui a reçu une organisation particulière, à raison du nombre de méfaits qui sont à réprimer dans le comté de Middlesex, dont l'immense cité fait partie. La rigueur des statuts exigerait que les jurés fussent appelés à Westminster pour y remplir leur mission ; mais la règle a dû fléchir devant la nécessité, et voici le moyen qu'on a imaginé pour conserver à la loi son impertubable autorité, sans cependant en observer les termes. Lorsque la distribution des affaires d'une session a été faite, les jurés du comté d'où vient l'affaire à juger sont convoqués à Westminster ; une commission royale fixe le jour où s'ouvriront les débats, si auparavant, *nisi prius* (c'est la formule sacramentelle), l'un des grands-juges ne s'est pas présenté dans le comté pour y tenir les assises. Or ce grand-juge a toujours soin d'arriver avant le jour fixé, de telle sorte qu'en définitive les affaires sont jugées dans

chaque comté sous la présidence des membres des grandes cours délégués à peu près comme nos présidents d'assises dans le ressort de chaque cour d'appel. La juridiction des grandes cours qui siègent à Londres est ainsi maintenue en principe, et les affaires se jugent sur les lieux mêmes sans déplacement pour les parties et les jurés.

Le jugement du pays par le pays n'est point une fiction en Angleterre, et les jurés, quoiqu'ils aient à justifier de certaines conditions de fortune, sont bien les citoyens appelés à juger par le vœu de la population; la liste en est formée avec un scrupule extrême. Ce sont d'abord des administrateurs municipaux (*churchwardens*) qui la dressent dans chaque paroisse; elle est affichée pendant vingt-quatre jours, et tous les citoyens ont le droit d'en demander la rectification. Les réclamations sont portées devant la commission des *justices of the peace* du comté et jugées dans une session spéciale où les administrateurs municipaux sont appelés à rendre compte de leurs opérations. Lorsque toutes les observations ont été entendues, les listes sont arrêtées et remises pour chaque comté au shérif, et forment dans ses mains le livre des jurés (*jurors book*). Le shérif, qui a plusieurs des attributions de nos préfets, est nommé par la couronne; mais ses fonctions sont essentiellement gratuites et ne peuvent durer plus d'une année : c'est à

lui que les deux grands-juges, à leur arrivée dans le comté, demandent des jurés. Il en est dressé, selon les affaires, une liste de quarante-huit à soixante-douze sur le *jurors book*. Cette liste est présentée à l'accusé, qui peut la rejeter partiellement et même en entier, lorsqu'il y a lieu d'en suspecter la composition. Les douze jurés qui doivent connaître de l'affaire ne sont tirés au sort qu'après que le droit de récusation le plus large a ainsi été exercé par l'accusé. Tel est le petit jury ou le jury de jugement; il n'entre en fonction que lorsque le grand jury ou jury d'accusation, composé de vingt-trois membres pris parmi les principaux propriétaires du comté et les membres de la commission de paix, a statué après avoir entendu les plaignants et les témoins. Si l'accusation est admise, aussitôt le jury de jugement est saisi de la connaissance du fait, de telle sorte que la mise en accusation et le jugement se suivent. Le jury de jugement ne se décide pas précisément comme en France d'après sa conscience et son intime conviction; il est tenu de se conformer aux règles traditionnelles qui sont indiquées comme étant celles de l'évidence (*rules of evidence*), et que rappelle au besoin le président des assises. Le jury ne peut rendre son verdict qu'à l'unanimité et, lorsqu'il entre dans la chambre des délibérations, le greffier fait prêter serment à un officier de la cour de le garder sans feu, sans lumière, sans

manger ni boire, jusqu'à ce qu'il ait prononcé. Fort heureusement cette vieille coutume n'est pas observée dans toute sa rigueur, et les jurés peuvent prendre quelque nourriture. Il s'était présenté des cas où des jurés, placés entre leur conscience et la faim, avaient poussé l'épreuve jusqu'aux douleurs de l'inanition, jusqu'à l'épuisement. Deux fois par an, les douze grands-juges désignés par la couronne parcourent toute l'Angleterre et vont tenir les assises dans chaque comté, où ils sont reçus avec solennité par le shérif et les plus notables habitants, au son des cloches et des fanfares; ils voyagent deux par deux et sont chargés, l'un des affaires civiles, l'autre des affaires criminelles.

Le mécanisme de cette organisation judiciaire est donc assez simple, et il semble que l'Angleterre ait résolu un bien grave problème, puisqu'elle a ainsi la justice et pas de tribunaux. Tout s'y accomplit de la façon la plus expéditive; les grandes cours ne siègent pas d'une manière permanente à Westminster; elles ont quatre sessions qui ne les occupent que du 2 au 25 novembre, du 11 au 31 janvier, du 15 avril au 8 mai, du 22 mai au 12 juin. En somme, la justice anglaise se résume dans le jury, et toute son organisation n'a eu qu'un but, la séparation du pouvoir judiciaire et du pouvoir exécutif, l'indépendance absolue du juge. Cette indépendance, elle l'a incontestablement

trouvée dans le jury. L'a-t-elle rencontrée dans les magistrats? Les membres des grandes cours sont nommés sans doute par la couronne; mais un traitement considérable leur est assuré, qui les place au-dessus de toute influence. Cela ne suffisait pas. Entre eux pouvait encore exister une certaine compétition pour les grandes charges et les présidences, que la couronne eût fait espérer peut-être aux magistrats les plus flexibles. Par un sentiment d'admirable loyauté, elle s'est imposé pour règle de conférer ces dignités à des hommes éminents choisis en dehors des grandes cours, dans le barreau ou dans les chambres, et de bannir autant que possible de l'esprit du juge l'anxieuse pensée de l'avancement. Après avoir tant fait pour l'indépendance de la justice, l'Angleterre serait bien malheureuse, si elle avait eu des magistrats faibles ou prévaricateurs. Il n'en est rien : la magistrature anglaise est austère et pure; une même auréole de considération l'environne avec le jury, un même prestige s'attache à sa mission et l'a placée si haut dans l'opinion publique qu'aucun soupçon n'est encore parvenu à l'atteindre.

L'organisation judiciaire en France repose sur une autre combinaison, elle a d'autres éléments; les juges sont sédentaires, l'œuvre de la justice permanente. Répond-elle moins pour cela aux besoins du pays? C'est ce qu'il convient maintenant de rechercher.

V

LES TRIBUNAUX EN FRANCE

Voulant donner une idée nette et saisissante de son système de gouvernement, Sieyès le présentait sous la forme d'une pyramide ayant sa large base dans les assemblées primaires, et arrivant par degrés à un seul fonctionnaire qui en occupait la pointe. C'est cette image renversée qu'il conviendrait d'appliquer à l'organisation de nos tribunaux, commençant par le juge de paix et se terminant par les imposantes chambres des cours d'appel et par le jury. Les causes civiles sont dévolues à la magistrature ; 2,936 tribunaux de paix connaissent en général sans appel jusqu'à la valeur de 100 francs ; 370 tribunaux d'arrondissement jusqu'à la valeur de 1,500 francs en matière personnelle et mobilière, et de 60 francs de revenu en matière immobilière ; 28 cours jugent en appel les causes d'un intérêt supérieur. Les causes criminelles sont également divisées entre trois juridictions ; les contraventions sont jugées par les tribunaux de police municipale, tenus par les juges de paix ou les maires ; les délits par les tribunaux correctionnels, et les cri-

mes par les cours d'assises, au nombre de 90 (1). Au sommet de la hiérarchie judiciaire est placée la cour de cassation, cour essentiellement régulatrice, étrangère aux appréciations de fait, et uniquement destiné à maintenir l'uniformité dans l'interprétation des lois devant les tribunaux civils et criminels du pays. Il n'est point ici question des tribunaux de commerce et des conseils de prud'hommes, qui constituent des juridictions spéciales, ni des conseils de guerre et des tribunaux administratifs, qui ne rentrent pas rigoureusement dans le cadre de l'ordre judiciaire en France.

Telle qu'elle est et malgré les révolutions politiques qui se sont accomplies depuis un demi-siècle, cette organisation judiciaire a conservé la forte empreinte de son origine, car dans ses parties essentielles elle est l'œuvre de l'assemblée constituante. Si les magistrats sont aujourd'hui à la nomination du pouvoir exécutif, si l'appel a été porté à des tribunaux d'un degré supérieur, l'œuvre de l'assemblée nous apparaît toujours dans les justices de paix, dans le jury, dans les tribunaux d'arrondissement, dans le droit d'appel, plus haut même, dans la cour de cas-

(1) Le nombre de nos tribunaux est réduit depuis 1871. — Il se compose de 26 cours d'appel, de 359 tribunaux de première instance, de 2,860 tribunaux de paix, de 86 cours d'assises.

sation. Par cela seul que cette organisation a survécu à tant de régimes, elle a prouvé qu'elle avait de solides racines dans le pays, et aussi combien était puissante la conception du législateur de 1789. On l'a vu, le jury n'est appelé aujourd'hui à connaître que des crimes. L'assemblée constituante rejeta à peu près à l'unanimité l'idée de remettre le jugement des causes civiles au jury, comme en Angleterre. Elle vit là de graves inconvénients, tels que des déplacements forcés et fréquents pour une grande partie de la population, le défaut de lumières suffisantes dans la majorité des citoyens pour discerner toutes les nuances du fait dans les transactions et les rapports si variés de la vie civile. Elle fut d'ailleurs frappée de ce que la permanence du juge en cette matière n'offrait aucun danger pour la liberté des citoyens, et était au contraire une des conditions les plus indispensables de la parfaite connaissance des affaires. Or ces vues de l'assemblée n'ont point été démenties par l'expérience. Nous avons dans nos magistrats non seulement de bons jurisconsultes, mais des hommes tellement familiarisés avec l'étude des transactions qu'ils en saisissent les variétés infinies avec une grande précision et une admirable sûreté de coup d'œil. Des esprits ont été choqués des diversités que présentent les décisions de justice et de la multitude d'espèces qu'un même ordre

apparent d'opérations ou d'affaires peut faire naître. Cette impression n'est point celle des hommes qui savent les formes multiples que prend une convention, les fausses couleurs dont la fraude sait trop fréquemment la couvrir pour échapper à la loi, et combien la volonté, la véritable pensée des contractants est souvent loin de ce qui a été dit ou écrit. Comment arriver à ce discernement parfait des transactions, à cette application nuancée des textes qui conviennent à l'acte, au fait litigieux, si ce n'est par une longue étude et la pratique suivie des affaires?

Sur ce point, il est permis de douter que le jury anglais soit le dispensateur d'une bonne justice; la séparation du fait et du droit n'est point ici une sauvegarde suffisante, et ne saurait mettre obstacle aux nombreuses erreurs qui peuvent à chaque instant se commettre. Un orateur pensait autrement à l'assemblée constituante, et, pour démontrer de quelle manière le jugement séparé des questions de fait par le jury et des questions de droit par les magistrats simplifiait les choses, il prenait cet exemple : « Quelle est la nature de la vente? Voilà ce qui appartient à la loi et aux juges. — N'avez-vous pas vendu? Cette question appartient aux jurés. » Il ne s'apercevait pas que la distinction était bien plus propre à frapper un jurisconsulte qu'un homme du monde, et que fort

souvent le point de droit ne peut matériellement se séparer du point de fait. Qu'arrive-t-il donc devant le jury anglais? C'est que parfois la question posée ne répond pas exactement au point véritable du litige, c'est que les causes se trouvent enserrées dans une formule qui devient invariable dès qu'elle est admise, et dont ne peuvent plus sortir ni le jury ni les parties, alors même qu'un fait nouveau vient à surgir du débat, ce fait fût-il de nature à modifier la question soumise au jury. Il y longtemps que les imperfections de la justice civile en Angleterre ont été signalées par William Paley, par Bentham lui-même, et de nos jours ces critiques n'ont rien perdu de leur valeur. Nous pouvons donc avec un incontestable avantage opposer nos magistrats au jury anglais dans la connaissance des affaires d'intérêt privé, nos tribunaux aux assises civiles de chaque comté, et nous sommes peu surpris qu'en 1848, où tant de systèmes étaient mis au jour en toute chose, les quelques voix qui s'étaient élevées pour demander le jury au civil soient retombées dans l'isolement et le silence.

Notre juridiction criminelle serait-elle restée au-dessous de la juridiction anglaise! C'est le problème sur lequel se fixe plutôt l'attention depuis quelque temps. L'instruction chez nous a paru inhumaine et peu sûre dans ses procédés d'investigations. Visant

sans cesse à arracher l'aveu de la bouche de l'accusé, elle a conservé, dit-on, quelque chose de l'ancienne procédure criminelle ; elle obtient par l'obsession et la fatigue des réponses que l'accusé redevenu libre s'empresse souvent de rétracter. Elle a recours à des séquestrations arbitraires, et par la mise au secret elle a en définitive substitué la torture morale à la torture corporelle. A ce mode d'information on oppose celui d'Angleterre, lequel s'accomplit, non dans le cabinet d'un magistrat, mais en public, non à l'aide d'interrogatoires subis par l'accusé, mais au moyen d'une enquête que l'accusé et son défenseur surveillent, contrôlent et débattent séance tenante (1). Là, pas de ministère public proprement dit, pas de poursuites d'office, si ce n'est pour certains crimes d'état. Pour le reste, les particuliers prennent sur eux de requérir la répression d'attentats qu'ils considèrent comme des affaires de famille. Certes le contraste est frappant, mais il vient tout autant des mœurs que de la législation. Oui, chez nous, le pouvoir se saisit de l'accusation et en fait son affaire, parce que de longue date le pays a abdiqué entre ses mains. Alors il s'est fait agent de répression et s'est entouré des moyens les plus énergiques pour l'accomplissement de son œuvre. De là cette armée qu'on

(1) Voyez page 18.

appelle la force publique, occupée à surveiller les agissements de la société, et dont la société elle-même regarde parfois l'ingérance comme excessive et importune ! Inconséquence singulière que nos préventions ou nos faibles lumières nous empêchent de remarquer, et qui n'en est pas moins certaine. L'Angleterre, elle, partie d'un point opposé, est arrivée à un tout autre résultat; au lieu d'abdiquer au profit du pouvoir, le pays a retenu tous ses droits, et il a la prétention de les exercer lui-même, sans délégation. Il fait ses lois, ses affaires et sa police; il se gouverne, s'administre et se juge. Les agents qu'il emploie, et ils sont en très petit nombre, sont les siens; loin de voir en eux des surveillants incommodes, il les honore et leur donne appui au besoin; résister à ces agents, c'est résister aux délégués du pays, aux mandataires accrédités de tous les citoyens. Avec de telles mœurs, l'instruction des affaires est facile; le pays la poursuit de lui-même et tout lui vient en aide dans cette entreprise. On comprend donc que l'Angleterre n'ait point encore de ministère public. L'*attorney général* de Londres n'est pas un magistrat, c'est un avocat distingué désigné par le souverain pour le représenter dans les affaires qui intéressent l'état et la couronne; il ne poursuit d'office que les crimes de haute trahison. A vrai dire, l'institution du ministère public est-elle absolument incompatible avec les

mœurs de ce pays? Lord Brougham ne l'a pas pensé, et il a vivement, mais vainement, insisté pour la faire admettre. Quant au jugement des affaires criminelles il repose en France sur la double combinaison de l'instruction écrite et de l'instruction orale; aux assises, une égale situation est faite à l'accusation et à la défense relativement à l'administration des preuves. Mais le résumé qui clôt les débats a soulevé de vives réclamations. Les présidents prétendent qu'ils ne sont point tenus de se renfermer dans le rôle de simples rapporteurs, et ils tirent argument de la manière d'agir des grands-juges en Angleterre, pour laisser percer leur avis. Est-il besoin de dire qu'il n'existe nulle ressemblance entre l'institution des grands-juges et celle de nos présidents d'assises! L'honorabilité des uns et des autres est égale sans aucun doute; mais leurs préoccupations sont différentes. Le grand-juge ne voit que le pays dont il relève après tout, et dont la presse le rend justiciable à son tour. Qui oserait affirmer que le magistrat français n'aperçoit pas plutôt devant lui le pouvoir, qui s'est manifesté dans la poursuite, qui se personnifie dans l'accusation, et qu'il ne peut, avec ses habitudes, renoncer à placer au sommet de la hiérarchie judiciaire! Le problème est donc grave, puisqu'il touche non seulement au fond de l'organisation de la justice, mais à nos mœurs qui se modifient bien moins facile-

ment que nos institutions (1). Sur un point toutefois notre institution nous paraît plus large et plus libérale que l'institution anglaise. Une loi de 1832 a permis au jury français de déclarer qu'il existe en faveur de l'accusé reconnu coupable des circonstances atténuantes, et sur cette déclaration la cour doit abaisser la peine d'un degré, elle peut l'abaisser de deux. Le verdict anglais est inflexible : *guilty*, coupable, ou *not guilty*, non coupable. Nous pouvons donc proclamer aux yeux des nations voisines que nous avons fait un grand pas vers le progrès en matière pénale, c'est-à-dire vers l'humanité, le jour où nous avons laissé à notre magistrature populaire la liberté de mêler à sa réponse une pensée d'indulgence et de commisération.

En matière criminelle, il s'est fait en France un partage entre le jury et les tribunaux correctionnels, et depuis 1791 ces tribunaux ont constamment jugé les faits qui ne sont punis que de peines correctionnelles, c'est-à-dire de l'amende et de la prison. Royer-Collard n'a pas craint de déclarer que dans notre organisation moderne la police correctionnelle était une juridiction d'exception. « L'exception ne dérive point, a-t-il dit, de la nature des choses, qui

(1) La loi du 19 juin 1881 a supprimé le résumé dans les affaires d'assises.

est évidemment la même dans le crime et dans le délit; on convient qu'elle est uniquement fondée sur la différence des peines et la moindre gravité de celles qui s'appliquent au délit. La sûreté est moins protégée parce qu'elle est moins compromise. L'exception, qui emporte la moindre protection, est donc une véritable imperfection qu'il faut avouer quand on confesse ou plutôt quand on professe le jury. Elle est excusable, je le sais; mais elle a besoin de se faire excuser, parce qu'elle est un dérogation à la justice.» Ce partage entre le jury et les tribunaux correctionnels a cependant excité peu de réclamations. Si la justice correctionnelle s'exerce généralement avec une certaine rigueur, les peines qu'elle prononce ne sont point irréparables, et les erreurs qui ont pu lui échapper sont en bien petit nombre. En 1848, l'application du jury en cette matière a été rejetée à une assez grande majorité; mais, il faut le dire, depuis quelques années la justice correctionnelle tend à sortir du cercle où elle a été renfermée et à se substituer aux cours d'assises. Ce qui peut surprendre dans un pays qu'on accusait naguère d'aimer à l'excès la légalité, c'est que ce déplacement de juridiction ne résulte d'aucune loi : l'usage s'est introduit dans les parquets d'écarter des faits poursuivis et réputés criminels les circonstances aggravantes et de les réduire aux conditions de

simples délits sur lesquels il appartient non plus alors au jury, mais au tribunal correctionnel, de statuer; on appelle cela *correctionnaliser* les affaires. Est-ce un bien ou un mal? Sans examiner en soi la mesure, qui pourrait suggérer plus d'une réflexion, il nous semble qu'il n'est jamais bon de façonner la loi à des prescriptions, à des exigences administratives, et de l'éluder de propos délibéré; d'ailleurs les compétences touchent à l'ordre public. Qu'arrive-t-il? Ce n'est plus le code qui règle ici les juridictions, c'est le magistrat instructeur; ce n'est plus le pouvoir législatif qui fait ou modifie la loi, mais le pouvoir judiciaire. De là donc à l'anarchie dans le jeu des institutions on sent que la distance n'est pas très grande. — Près de chaque tribunal correctionnel était une chambre du conseil, composée de trois juges et du juge d'instruction. C'était cette chambre qui décidait de la poursuite. Il y avait là une véritable garantie pour tous les citoyens. Ainsi l'avaient pensé les législateurs de 1808, qui n'avaient pas trouvé de meilleur moyen de suppléer aux mesures prises par l'assemblée constituante contre l'erreur ou l'injustice possible d'une accusation. Les législateurs actuels ont vu dans cette chambre une superfétation pour la procédure correctionnelle, une entrave à la célérité des affaires et l'ont supprimée. D'après la loi du 17 juillet 1856, la poursuite est laissée

à la prudence du juge d'instruction, qui seul en décide.

Depuis 1852, la compétence des tribunaux correctionnels a reçu une importante extension : ils connaissent aujourd'hui des délits de presse. Est-ce la première fois que ces sortes de délits sont soumis à leur juridiction? Il y aurait peu de bonne foi à le laisser croire, mais il n'est pas non plus permis de dissimuler les objections qui se sont élevées dans d'autres temps, qui s'élèvent encore à cet égard. On s'est demandé si la dévolution de cette compétence à la justice correctionnelle était dans les idées de 1789. L'opinion de l'assemblée constituante se dégage d'elle-même; on faisait alors de la liberté de la presse, de la libre discussion un principe fondamental, et, comme l'opinion publique n'avait pas d'autre moyen de se manifester que par la presse, on estimait que les écarts de l'opinion publique commis par cette voie ne pouvaient être jugés que par le pays lui-même ou par le jury. On sait maintenant d'ailleurs quelle était la pensée de l'assemblée sur la répression pénale : elle avait proscrit la permanence du juge, frappée qu'elle était de ce que le magistrat le plus honnête et le moins partial est conduit insensiblement à une certaine dureté dans le jugement des accusés. Comment n'aurait-elle pas voulu mettre la presse à l'abri de cet excès de rigueur, qu'elle redoutait même

dans l'appréciation des délits et des crimes qui n'avaient rien de commun avec les libertés publiques? L'assemblée alla jusqu'à penser qu'il fallait soumettre au jury les délits de presse qui, intéressant les particuliers, étaient poursuivis sous la forme d'une demande en dommages-intérêts devant les tribunaux. Thouret disait très nettement au nom du comité de constitution : « Je pense qu'il est indispensable d'établir constitutionnellement dans cette session le jury en matière criminelle, et de le mettre en activité aussitôt qu'il sera possible. Il faut l'établir même dans les tribunaux militaires, et encore pour les délits de presse, quand ils seraient poursuivis au civil. » Aucun débat n'eut lieu à ce sujet, et la compétence du jury pour les délits de presse fut inscrite comme un principe fondamental dans le chapitre V de la constitution.

Restait à élaborer la loi réglementaire. Les gouvernements qui suivirent la révolution aimèrent mieux se faire un instrument de la presse et l'asservir tout en proclamant qu'elle était libre. Il était réservé au gouvernement de la Restauration de réaliser le vœu de l'assemblée constituante. Il est intéressant d'ouvrir le *Moniteur* à la date de 1817 et de 1819 : avec quelle ardeur passionnée était défendue la liberté de la presse! L'assemblée constituante n'en aurait pas été plus jalouse. Un noble pair se livrait à des recher-

ches, et trouvait dans la monarchie neuf cent cinquante-deux années de temps barbares avant la découverte de l'imprimerie, trois cent cinquante et une années depuis cette découverte, sous le régime varié de l'oppression ou de là censure de la presse, trois années de liberté depuis le 27 août 1789 jusqu'au 17 août 1792, trois ans de cette même liberté sons le directoire jusqu'au 18 fructidor, six ans sous la restauration : somme totale, à peu près douze années de liberté de la presse dans une monarchie de près de quatorze siècles!... « Sommes-nous donc, s'écriait-il, déjà si fatigués de cette liberté ! » M. de Barante a voulu, dans son livre, rappeler la glorieuse part que Royard-Collard avait prise à cette discussion. Royer-Collard combattit la juridiction du tribunal correctionnel, qu'il appelait un tribunal d'exception. La loi, selon lui, n'avait point caractérisé chaque délit à l'avance; elle s'était arrêtée à des définitions tellement générales que le pouvoir du juge, pour déterminer le délit, était à peu près arbitraire. Qu'est-ce que la calomnie, l'injure, la diffamation, l'outrage? Qu'est-ce que la provocation directe ou indirecte à la désobéissance aux lois? Il n'y a de jugements que ceux qui sont écrits à l'avance dans un texte; faute de ce type, les jugements ne sont que des décisions morales rendues dans l'intérêt public, autorisées, mais non dictées par les lois; « les juges ne sont alors

que des arbitres guidés par la lumière naturelle de l'équité et de la raison, ce ne sont pas des magistrats chargés de l'application de la loi selon des règles fixes et posées à l'avance. »

Cet argument, qui revient chaque fois qu'il s'agit des juridictions en matière de presse, est-il véritablement fondé? Si les délits de presse ne sont pas définis à l'avance, c'est qu'ils échappent à une définition rigoureuse; la pensée a mille formes, et vouloir la jeter dans le moule de telle ou telle formule serait insensé. Ces délits sont, dit-on, très difficiles à caractériser. Soit; mais qui donc en saisira mieux les nuances que le magistrat habitué à peser les faits et les intentions, à découvrir la vérité dans ses retraites les plus cachées? Si vous le repoussez, c'est donc que vous suspectez sa loyauté? Telle est la réponse que l'on a faite et, disons-le, qu'on devait faire à cette manière d'envisager la question. D'autres, ce nous semble, ont été mieux inspirés dans ce débat en rappelant tout simplement quelle avait été la préoccupation de l'assemblée constituante, et ils ont pu décliner la juridiction correctionnelle sans manquer de respect à la justice du pays. Il ne faudrait jamais oublier en effet où en était arrivée la magistrature en matière criminelle sous l'ancienne législation, et les écrivains qui ont pris soin de le signaler ont rendu à la justice et aux magistrats un égal service.

On peut donc le dire sans irrévérence pour personne, ce qu'on avait voulu, en écartant la magistrature dans les affaires criminelles, c'est une certaine douceur qu'elle était impuissante à conserver dans ces affaires; on ne mettait en suspicion ni ses lumières, si supérieures à celles du jury, ni la pureté de ses intentions, et ce serait une détestable tactique que celle des polémistes qui, dans ce débat, défendraient la loyauté des magistrats comme si elle était en cause. On avait dessaisi les tribunaux parce qu'on pensait que le jury, incessamment renouvelé dans le sein même du pays, porterait sur son siége « une liberté de jugement et pour ainsi dire une fraîcheur de conscience particulières », pour employer l'expression de M. Langlais dans son rapport sur les listes du jury. Or, c'est là précisément ce que demandait Royer-Collard pour les délit de presse, sans toutefois donner à sa pensée l'appui du meilleur argument, et son opinion ne se démentit jamais. Même en 1835, après l'attentat de Fieschi, il repoussa non moins énergiquement pour la presse la juridiction exceptionnelle de la cour des pairs. Il était convaincu en outre qu'une juridiction permanente avait tout à perdre avec la presse. Là rien de fixe, tout est mobile comme le souffle de l'opinion publique. Le délit lui-même est inconstant; ce qui est délit dans un temps ne l'est plus dans un autre : d'heure en heure,

avec le vent, avec les hommes qui arrivent au pouvoir ou en descendent, les choses prennent un aspect différent. Comment donc imposer à la conscience paisible, à la manière de voir uniforme et invariable du magistrat, la discipline de cette insaisissable puissance sans l'exposer à des démentis, à l'impopularité? Si les délits de la presse sont mobiles, ils réclament un tribunal également mobile, qui, se renouvelant sans cesse, exprime fidèlement les divers états des esprits et les besoins changeants de la société. « Un tribunal permanent juge de la presse, s'écriait enfin Royard-Collard, perpétuellement battu par les flots irrités des partis, s'abîmera bientôt dans l'impuissance. Alors, messieurs, alors la chambre des pairs décriée, avilie, frappée de mort politique, ne pourra plus revivre que par l'élection. La chambre des pairs élective, voilà, messieurs, la dernière et inévitable conséquence de la loi. » La connaissance des délits de presse, attribuée au jury par la loi du 26 mai 1819, remise aux tribunaux correctionnels par celle du 25 mars 1822, rendue au jury en 1830, déférée de nouveau à ces tribunaux par les décrets de 1852, a été, comme on le voit, bien différemment envisagée selon les temps et les régimes (1).

(1) La loi du 15 avril 1871 l'avait restituée au jury. Celle du 29 juillet 1881 a confirmé le principe.

VI

STATISTIQUE JUDICIAIRE

L'assemblée constituante avait encore voulu que nos formes judiciaires fussent rapides ; elles ont sous ce rapport réalisé, il faut en convenir, un grand progrès sur les nciennes, dont la lenteur est demeurée proverbiale. Un procès dévorait autrefois une partie de l'existence et souvent aussi une partie de la fortune des plaideurs; il passait aux enfants, aux neveux, et avant lui parfois s'éteignait la famille. Les formalités introduites dans la procédure pour sauvegarder les intérêts des particuliers avaient fini par en devenir le fléau. Aujourd'hui les plus longs procès ne dépassent pas quelques années ; les interminables enquêtes d'autrefois se font en quelques heures, tout au plus en quelques jours. Le travail de l'audience n'est pas moins prompt ; plus de longs discours, plus de phrases de convention ni de trop savantes recherches ; le débat est alerte, parce que chacun sait où doivent porter les coups ; les passes d'armes sont interdites. Les temps sont donc changés. Le croirait-on? on a pu craindre que

22

l'œuvre de la justice ne s'accomplit désormais avec trop de précipitation. Il s'était introduit dans les habitudes judiciaires une promptitude d'examen qui pouvait nuire à la manifestation de la vérité, à la dignité même de la magistrature, et qu'on a bientôt signalée. D'où venait cette regrettable tendance? D'une chose nouvelle, qui a son bon côté et ses dangers, la statistique administrative. Chaque année, les tribunaux ont à rendre compte du nombre des affaires jugées; chaque année également, ce nombre est inscrit dans un rapport officiel où les chiffres sont pris en trop grande considération. De là de fâcheuses et injustes comparaisons. Aux yeux de la statistique, quel est le meilleur tribunal, le meilleur magistrat? Celui qui juge le plus. La statistique demande, en effet, non pas comment a fini le procès, mais s'il est fini. Son raisonnement aboutit à un chiffre, rien de plus. Heureusement la magistrature a résisté à ce fatal entraînement, qui déjà avait imprimé à la justice parisienne une célérité singulière. Nous blesserions la modestie des magistrats qui ont eu la sagesse d'arrêter ce grand mal, en les remerciant au nom de l'humanité et de la justice même; mais ce que nous pouvons affirmer, c'est que les annales du palais leur garderont bon souvenir de la salutaire résolution qu'ils ont prise et qui les honore. L'avocat peut aujourd'hui se présenter à la barre avec la certitude d'y

trouver la bienveillante attention du juge. La dignité de la justice n'y a rien perdu, mais le droit de la défense y a beaucoup gagné. Quelle chose en effet plus cruelle au monde que d'être condamné sans être entendu ! Laissons à la matière poussée par la vapeur ou le feu son inintelligente vitesse, à l'œuvre de la justice sa prudente et sage mesure. N'est-ce pas en cette œuvre difficile que la raison commande surtout de se hâter lentement ? Un président de chambre à la cour de Paris avait inscrit sur le premier feuillet de son code cette parole du Digeste : *circa advocatos patientem esse proconsulem oportet* ; il fit plus, il ne l'oublia pas et prêta toujours à l'avocat, à la cause du plaideur, une oreille patiente et attentive. Il laissa dire la statistique, et sa renommée n'en a pas souffert.

VII

RÉFORMES SOLLICITÉES

En définitive, notre organisation judiciaire est bonne et n'appelle pas, il semble, de réformes radicales. Que reste-t-il à faire ? Sous l'influence de certaines critiques qui s'étaient produites, l'Académie

des sciences morales et politiques mit au concours la question de savoir quelles étaient les réformes à introduire dans notre procédure civile. L'ouvrage de M. Raymond Bordeaux, couronné par l'Académie, sur le rapport de M. Portalis, s'est arrêté à deux points importants : le choix et le traitement des magistrats. Or ces deux points, le premier surtout, étaient également ceux qui avaient le plus préoccupé l'assemblée constituante. Par la création des juges de paix, elle avait voulu implanter au sein des campagnes une justice paternelle, douce et entourée d'une telle considération que par sa seule influence la tranquillité fut partout maintenue. Le juge de paix devait être l'un des hommes les plus estimés du pays, et c'est aux citoyens du canton que l'assemblée avait laissé le soin de le désigner par leur suffrage. Les membres des commissions de paix en Angleterre sont les propriétaires les plus importants et les plus estimés de chaque comté, jouissant d'un manoir de 100 liv. sterling de revenu, ou qui possèdent en expectative par succession 300 livres de rente. Les pairs d'Angleterre, les princes du sang, ne dédaignent pas de faire partie de la commission de paix. En France, sous l'empire, le droit de choisir les juges de paix fut réduit, pour chaque canton, à la présentation de deux candidats au chef de l'état, et bientôt leur nomination passa au gouvernement seul, qui l'a

conservée. A leurs fonctions de juges et d'officiers de police judiciaire se sont mêlées des attributions politiques qui ont altéré le caractère de cette magistrature primitive et toute de famille, chez laquelle on ne doit rien soupçonner de suspect ; mais c'est contre leur choix que s'élève le plus vivement M. Raymond Bordeaux. « La manie des places, dit-il, si tristement développée chez nous dans ces dernières années, le besoin d'une position pour tout individu déclassé, et surtout les considérations politiques ont fait asseoir sur le siége respectable des tribunaux de paix des magistrats peu considérés. Prenez un à un, dans tel département, les juges chargés de concilier les procès, de vider les différends les plus nombreux, d'interposer leur autorité dans les familles, et cherchez leur origine : presque tous seront, non pas des notabilités respectées dans la contrée, mais d'anciens greffiers, d'anciens notaires, d'anciens huissiers même. Tel notaire a-t-il été obligé d'abandonner une charge où il ne pouvait vivre, il sollicite aussitôt une justice de paix, et il l'obtient de préférence. Ici, le greffier qui hier vendait à l'encan les récoltes du canton s'assied aujourd'hui sur le tribunal au pied duquel il écrivait naguère ; plus loin, un ex-huissier juge le banquier campagnard qui le gratifiait de sa clientèle, et pour lequel il dénonçait des protêts ou pratiquait des saisies. » Si cette peinture est exacte, on voit la profon-

deur du mal et combien il importe de relever une fonction qui repose encore plus que tout autre sur l'estime publique. Aussi l'auteur du mémoire voudrait-il qu'on exigeât de tout candidat le grade de licencié en droit, qu'on lui imposât un examen. Il penserait même que l'inamovibilité rendrait à ces magistrats l'indépendance qui leur manque, et que, s'il étaient tenus de justifier de quelque propriété, ainsi que le faisait observer M. Dupin dès 1814, ils auraient plus de consistance personnelle et plus d'ascendant sur la population.

Selon l'auteur du mémoire, le choix des magistrats d'un degré supérieur laisserait aussi beaucoup à désirer, et demanderait une prompte réforme. Il ne s'agit point, selon lui, de revenir à l'élection, mais de faire en sorte que le juge n'entre en fonctions qu'après avoir acquis les connaissances qu'on est en droit d'exiger de lui. Les avocats sont soumis à un stage, les médecins à des épreuves qui témoignent de leur expérience et de leur savoir. Dans plusieurs états de l'Europe il existe des institutions préparatoires pour la magistrature ; on en voit en Prusse, en Pologne, en Hollande, même en Autriche. Notre vieille magistrature avait trouvé le moyen de relever la fonction, que la vénalité des offices tendait à dégrader, par la sévérité des examens auxquels chaque candidat était soumis. Ces examens duraient plusieurs jours.

Après avoir justifié du titre de licencié et de la fréquentation du barreau pendant trois ans, le candidat devait soutenir une argumentation sur un texte donné trois jours à l'avance, et discuter le point de droit qui lui était indiqué à livre ouvert. Si l'examen avait été satisfaisant, un sac de procès lui était remis, et il devait en faire le rapport. Ce n'était pas trop exiger, disait un ancien magistrat, de celui à qui sont confiés la vie, l'honneur, la fortune des citoyens. Aujourd'hui le licencié qui descend des bancs de l'école peut à la rigueur monter sur le siège du juge ; mais, magistrat prématuré, il n'acquerra l'expérience qu'en faisant des victimes. Les magistrats ne sont pas les derniers à solliciter des réformes à cet égard. M. le conseiller de Bastard n'est pas moins pressant que M. Raymond Bordeaux : « Si, à défaut d'avantages pécuniaires que la constitution de la magistrature française ne permettra jamais de lui offrir, on ne lui rend pas une position conservatrice de sa dignité et appropriée à nos mœurs et à nos lois, la magistrature frappée à mort, ne sera plus pour ceux qui s'y sont engagés que la plus triste des conditions. Abandonnée par les fils de famille, que l'on n'aura pas su y faire entrer de bonne heure, délaissée par les intelligences d'élite qui, dans une organisation plus féconde, seraient fières de lui appartenir, désertée pour les fonctions plus brillantes et mieux rétribuées de l'ad-

ministration, dédaignée pour les professions libérales, la magistrature qui occupa jadis une si grande place dans l'histoire de notre pays, et qui était l'objet du respect de l'Europe entière, déchue de son antique noblesse et de sa dignité morale, n'aura plus désormais, dans la société française, qu'une position inférieure et subordonnée. » Ainsi s'exprime l'honorable magistrat, qui se prononce pour le noviciat judiciaire, et y verrait la source de grands bienfaits pour l'avenir. Quoi qu'il en soit des réformes proposées, on doit dire que le gouvernement de 1830 regretta les juges auditeurs, et que dans les dernières années du règne du roi Louis-Philippe il fut question de revenir à une institution équivalente. Mais d'autres écrivains vont plus loin et sollicitent pour le recrutement de la magistrature des garanties qu'ils ne trouvent point dans la nomination directe confiée trop exclusivement au pouvoir exécutif (1).

(1) Voyez dans la *France nouvelle*, par M. Prévost-Paradol, le chapitre sur la justice, et l'ouvrage de M. Georges Picot, la *Réforme judiciaire en France*, donnant le dernier état des choses (1881).

On voudra bien remarquer que notre article était écrit vers la fin de l'empire.

VIII

TRAITEMENT DES MAGISTRATS

Quant au traitement de la magistrature, il est toujours un sujet d'étonnement pour l'étranger qui visite nos tribunaux et observe avec attention notre système judiciaire. Comment croire que ces belles et imposantes fonctions assurent à peine à celui qui en est revêtu le bien-être le plus vulgaire? Quoi! 3,000 fr. au magistrat qui est arrivé à la moitié de l'existence, 17,000 francs à celui qui a le rare bonheur de toucher au pinacle et de trouver à la cour suprême un siège aussi envié que les fauteuils académiques! (1) Comment peut subsister le premier avec sa famille? Par quels efforts est arrivé le second? Là est en effet un vice réel dans notre organisation judiciaire, où le magistrat sans patrimoine est voué à la pauvreté. L'Angleterre au contraire a cherché par le traitement à relever le prestige de la fonction et à en assurer l'indépendance. Ce traitement varie dans les fonctions

(1) Depuis, le traitement des magistrats a été légèrement augmenté.

supérieures de 100 à 350,000 francs, dans les fonctions inférieures de 30 à 60,000 francs, et encore le secrétaire de la reine à la cour de l'Échiquier est-il le seul qui ne reçoive que 30,000 francs. Ce n'est que dans les juridictions du dernier ordre que le traitement des magistrats descend à 5,200 francs. Le lord-chancelier reçoit 350,000 francs, le lord-président de la cour du Banc de la reine et de la cour des Plaids communs 200,000 francs, celui de la cour de l'Échiquier 175,000 francs. Les pensions de retraite de ces magistrats atteignent également des chiffres très élevés; en 1850, vingt-sept hommes de robe recevaient en Angleterre, à titre de pension de retraite, 1,787,550 fr. Les magistrats anglais sont fort peu nombreux, il est vrai, et dans nul autre pays le corps de la magistrature, organisé sur d'autres bases, ne pourrait émarger d'aussi énormes traitements; mais n'est-il pas permis d'attendre mieux pour la magistrature française? Doit-elle se contenter d'être la plus instruite et la moins rétribuée de l'Europe? Des différents ministères, celui de la justice est un de ceux qui pèsent le moins sur le budget. Le ministère de l'intérieur est inscrit pour 48 millions, celui de l'instruction publique et des cultes pour 66, celui des travaux publics pour 113, celui de la marine pour 148, celui de la guerre pour 387, celui des finances pour 484. Le ministère de la justice ne

recevait que 31 millions au budget de 1862, et si l'on veut compter ce que rapportent au fisc les amendes, les droits de greffe, d'enregistrement et de timbre, on sera convaincu que la magistrature entre véritablement pour peu dans les dépenses du pays. Près de certains tribunaux de première instance, le traitement du juge s'abaisse à 2,200 francs, celui du procureur impérial à 3,400 fr. En dehors de Paris et de quelques villes, où d'ailleurs les exigences de la situation rétablissent l'égalité avec les autres résidences, le traitement ne dépasse jamais pour les juges 2,800 francs, et pour le parquet 5,600 francs. Le traitement des conseillers à la cour varie de 4,600 à 6,600 francs, celui des procureurs généraux et des premiers présidents de 15 à 25,000 francs. Et cependant les chefs de corps sont tenus à une certaine représentation qu'ils doivent à leur fonction, et qui absorbe la plus grande partie de leur traitement, lorsque, suivant l'expression consacrée, ils font convenablement les choses. Que dire des pensions de retraite? On n'y arrive qu'après trente ans de service; mais en revanche, basées sur la moitié du traitement, elles ne procurent pas toujours le nécessaire. Nous savons bien qu'un pas a été fait à cet égard par la loi de finances de 1860; mais ce pas a été si timide qu'il n'a pas élevé l'ancien traitement au niveau des nouveaux besoins matériels de la vie. Si la magistra-

ture, ainsi qu'on l'a dit, rend des arrêts et non des services, il est de la dignité d'un pays comme le nôtre d'honorer cette grande institution par le traitement même, d'élever ce traitement assez haut pour qu'il réponde à toutes les exigences de la famille, ce n'est pas en ceci que le bien public exige des économies ; il convient aussi de niveler les choquantes disproportions qui existent pour le chiffre des traitements dans l'échelle de la hiérarchie, afin que le besoin de l'avancement ne puisse troubler la conscience du juge sur le siège d'aucun tribunal et ne lui inspire jamais la pensée de le chercher ailleurs que dans son dévouement à l'œuvre de la justice.

IX

RETRAITE FORCÉE DE LA MAGISTRATURE

Le magistrat ne doit-il pas oublier que les moments lui sont comptés? Une loi rigoureuse a désormais fixé la vie du juge : quelles que soient ses lumières et ses forces, à soixante-dix ans il est réputé impropre à ses fonctions; le décret du 1er mars 1852 lui enlève son siège, et ne lui montre plus en perspective qu'une pension de retraite qui lui sera mesurée sur la durée

de ses fonctions et le degré plus ou moins élevé qu'elles auront atteint, à moins qu'il n'ait la rare faveur de voir s'ouvrir devant lui les majestueuses portes de la cour de cassation, où la capacité judiciaire a le privilège d'être présumée jusqu'à soixante-quinze ans pour la magistrature assise, et indéfiniment, comme partout ailleurs, pour les magistrats amovibles du parquet. A peine sorti d'une audience où il venait d'être replacé sur un siège de conseiller à la cour suprême, un premier président, parvenu à la limite d'âge, s'écria gaiement : « Hier encore, j'étais au nombre des incapables ; aujourd'hui, j'ai retrouvé pour cinq ans les lumières et la raison ! » On a remarqué, toutefois, que le décret de 1852 n'ôte pas au magistrat ses fonctions à l'instant même où s'accomplit sa soixante-dixième année : celui-ci peut siéger tant qu'il n'est pas remplacé, dit formellement le décret, tant qu'il n'a pas eu officiellement connaissance de sa mise à la retraite, a dit à son tour la cour de cassation en allant plus loin ; mais jusqu'au remplacement ou jusqu'au jour où sa mise à la retraite lui est connue, le magistrat reste à bon droit sur son siège. Quelle est alors sa situation ? Il peut conserver ses fonctions un an, dix ans ; il peut les perdre tout à coup, s'il plaît au gouvernement. Il n'est donc plus inamovible dans cette nouvelle période de sa carrière, objecte M. Bonnier, et à ce point de vue, selon lui, le

décret « porte une atteinte indirecte au principe de l'inamovibilité. » Nous n'examinerons point cette question avec le savant professeur ; nous dirons seulement que si le décret de 1852 a marqué l'époque fatale où la fonction peut s'évanouir ; si l'heureuse illusion sur laquelle s'endort l'humanité, et qui lui fait entrevoir l'éternité dans les choses qui, comme la vie, n'ont point de limites précises ; si cette illusion, qui soutient son courage et multiplie ses forces jusqu'au dernier jour, a disparu aux yeux du magistrat dont la carrière, autrefois elle-même illimitée, doit aujourd'hui se fermer à heure dite, il nous semble qu'il est juste d'offrir à ses aspirations et à ses espérances détruites, à son existence brisée, la légitime compensation d'un traitement ou d'une retraite plus complètement rémunératoire. Le magistrat belge qui descend de son siège, selon le vœu de la loi, conserve une pension de retraite égale à son traitement.

Il ne faut pas perdre de vue, en dernière analyse, et c'est là ce que nous avons essayé de faire ressortir par cette étude, que tous les droits naturels et civils, et avant tout la liberté, reposent sur la fermeté de la magistrature. Ainsi l'avait compris le législateur de 1789 lorsqu'il inscrivit le pouvoir judiciaire au nombre des trois grands pouvoirs de l'État. Sous le gouvernement militaire de l'empire, la magistrature se vit entourée de pourpre et d'honneurs ; mais elle

perdit dans la constitution la place que lui avait décernée l'assemblée nationale, et qu'elle n'a plus retrouvée depuis, si ce n'est un moment dans la constitution éphémère de 1848. Qu'importe, cependant, si elle la conserve dans le sentiment public, dans l'esprit même des institutions? Qu'importe, pourvu qu'elle soit libre en présence des autres pouvoirs, et que nul ne puisse douter de son intégrité et de sa force? Veut-on mesurer sûrement toute l'influence, toute la portée de son action : qu'on se demande ce que valent les lois lorsqu'elles ne sont point appliquées avec sagesse ; ce que seraient les droits les plus imprescriptibles si les tribunaux n'avaient pas le courage de les faire respecter; ce que deviendrait l'innocence même si une seule fois il pouvait arriver que la voix du délateur ou du coupable fût plus puissante ou mieux accueillie que la sienne; où serait, enfin, la sécurité pour les citoyens si le pouvoir judiciaire n'avait plus l'énergie de s'élever au-dessus du pouvoir exécutif et subissait ses caprices et sa loi! Mais, à l'inverse, qu'on observe ensuite ce qu'est un pays dans lequel, en portant les regards sur la magistrature, chacun peut se dire sans hésiter : Là est encore l'indépendance, là est encore la probité!

VII

SÉPARATION DES POUVOIRS [1]

Monsieur le rédacteur,

Un magistrat distingué m'a fait l'honneur de discuter dans plusieurs numéros de votre journal l'étude publiée par la *Revue des deux mondes* sur la magistrature et le jury. M. Henri Beaune a relevé les points sur lesquels nous étions en désaccord avec une courtoisie à laquelle je m'empresse de rendre hommage, mais qui ne donne que plus de gravité au fond de sa critique. Malgré le désir que j'aurais d'abandonner le litige au jugement de vos lecteurs, je ne puis me faire à cette idée d'avoir émis des théories « périlleuses et répudiées par la constitution. » Il faut donc, monsieur, que vous vouliez bien m'accorder une réplique ; je la rendrai aussi courte, mais aussi nette que possible, allant droit aux faits essentiels.

(1) Lettre adressée à la *Gazette des tribunaux* et publiée par ce journal le 4 juin 1862.

Quelle était la pensée développée dans la *Revue?* La voici en deux mots : l'organisation judiciaire actuelle n'appelle pas de réformes radicales, mais l'attention des publicistes et du gouvernement doit se porter sur la nomination des magistrats, leur traitement et la compétence des tribunaux en matière de presse. La magistrature a de profondes racines dans le pays. Comment en douter? Elle est une émanation du pays lui-même, et par cette origine populaire elle se sépare de la magistrature placée sous la main du pouvoir, comme en Russie et en Autriche, où le juge est confondu avec les agents subalternes de l'administration. De là l'inamovibilité et l'indépendance de nos tribunaux; de là le pouvoir judiciaire en France depuis 1789, et sa séparation des autres grands pouvoirs de l'état.

Dans ce langage, M. Henri Beaune a vu tout au moins une imprudence. Parler ainsi de la magistrature, c'est lui inspirer des prétentions indiscrètes ou des regrets inutiles, et fourvoyer sur son compte l'opinion publique. « Ce n'est pas, dit-il, la magistrature que ces mots séducteurs d'indépendance, de liberté, d'initiative, de pouvoir supérieur peuvent égarer. L'opinion publique pourrait toutefois s'y méprendre, et il a paru bon de la mettre en garde contre leur éclat retentissant. » Pour traiter convenablement de la constitution actuelle de la magistra-

ture, il fallait donc éviter les mots de liberté, d'indépendance, de pouvoir supérieur? Mon honorable contradicteur le pense. Selon lui, c'est là « déplacer le centre du pouvoir » et revenir « aux périlleuses théories de 1792. » Supposant avec raison que ces théories ne conviennent pas plus à celui qu'il combat qu'à lui-même, il veut bien s'arrêter à cet obligeant avertissement : « A quoi bon alors les préconiser et les défendre? A quoi bon surtout les restaurer, quand notre constitution les répudie?

A une époque de querelles religieuses, il parut prudent d'avertir certains théologiens de n'être pas plus chrétiens que l'Évangile. A son insu, M. Henri Beaune n'aurait-il pas été plus constitutionnel que la constitution?

I

SUR LE POUVOIR JUDICIAIRE

D'abord, M. Henri Beaune n'est pas bien convaincu que le pouvoir judiciaire soit un véritable pouvoir, et ses hésitations se trahissent quand il s'agit de le mettre en présence du pouvoir exécutif. Il remonte les âges, et se plaît à montrer les rois de France ren-

dant la justice, non-seulement le saint monarque à l'ombre du chêne légendaire, mais Charles VII dans un lit de justice, où il condamne à mort le duc d'Alençon et confisque ses biens. Hélas! sans aller aussi loin, par suite de cette confusion des deux pouvoirs, mon contradicteur aurait pu trouver d'aussi odieux exemples de condamnation capitale et de confiscation. Montesquieu avait donc raison de parler de la séparation des pouvoirs, et, après lui, l'assemblée constituante a donc bien fait de la proclamer comme un des grands principes du droit moderne! Théorie de philosophes que tout cela, dit M. Henri Beaune, surprise parlementaire; la partie démocratique de l'assemblée, par une tactique habile, avait faussé la doctrine du grand publiciste, et partant de cette idée qu'il appartenait au pays de se rendre justice à lui-même et de choisir ses juges, elle donna raison à la doctrine de Rousseau.

Rendons à Montesquieu ce qui lui appartient, car c'est bien lui qui avait dit : « La puissance de juger ne doit pas être donnée à un sénat permanent, mais exercée par des personnes tirées du corps du peuple; il faut même que, dans les grandes accusations, le criminel, concurremment avec la loi, se choisisse des juges, ou du moins qu'il en puisse récuser un si grand nombre que ceux qui restent soient censés être de son choix. » Quant à l'assemblée, en présence

des lumineux rapports de Thouret, de ces grandes discussions sur la constitution des pouvoirs, qui ont duré près de deux années, et alors que tout ce qui touche au pouvoir judiciaire a été l'objet d'une revision générale, dans laquelle toutes les opinions ont pu se faire jour pour la seconde fois; quand les hommes que l'on connaît présidaient à ces solennels débats, on se demande ce qui a pu donner l'idée d'une inadvertance ou d'une méprise sur un point comme celui-là. La pensée de l'assemblée fut si clairement exprimée, elle est si hautement inscrite dans ses lois, qu'en vérité la contradiction est ici superflue. Pour assurer la complète indépendance de la magistrature, l'assemblée constituante avait placé le pouvoir judiciaire à côté du pouvoir exécutif, et proclamé leur séparation. « L'assemblée avait atteint le but de ses efforts, s'écrie M. Henri Beaune : le pouvoir exécutif était désarmé ! » Cela est vrai, et à cet égard les regrets de la magistrature seraient à peu près aussi touchants que ceux de la femme de Sganarelle.

Que depuis soixante ans l'organisation judiciaire ait subi des modifications, cela est incontestable; mais le grand principe de la séparation des pouvoirs et de l'indépendance de la magistrature n'est-il plus debout, et le rappeler aujourd'hui, est-ce donc se rallier aux périlleuses théories de 1792 ? Alors, les

magistrats qui assistaient à l'audience de rentrée de la cour de Paris le 3 novembre 1832 ont dû éprouver quelque étonnement, car voici ce qu'ils entendirent : « A plus forte raison l'autorité judiciaire est-elle séparée du pouvoir exécutif; les faiseurs de théories la font vainement *descendre de ce pouvoir*, de qui elle reçoit à la vérité l'institution; la réalité des choses prouve qu'après être sortie de ses mains, elle lui est *supérieure*, puisqu'elle le juge et qu'il ne peut pas se dispenser d'obéir à ses commandements. Ainsi, pour être vrai, pour se tenir dans l'esprit de la constitution, il faudrait dire qu'il y a trois pouvoirs distincts et bien séparés par leurs attributions : le pouvoir législatif, qui trace les règles du gouvernement et définit les devoirs des citoyens; l'autorité judiciaire, qui empêche de s'en écarter; le pouvoir exécutif, pour contraindre à exécuter et les ordres de la législature et les décisions de la justice. Cette situation de la justice doit nécessairement amener son *indépendance absolue;* il serait impossible de tenir la balance égale entre le pouvoir et les citoyens si la justice devait obéir au pouvoir ou si elle était soumise à l'exigence des citoyens. » Et qui donc parlait ainsi? M. le procureur général Persil. Si ce qui était vrai en 1832 ne l'est plus aujourd'hui, si le langage du magistrat de cette époque a besoin de l'indulgence du magistrat de nos jours, si ce langage peut blesser

en un point quelconque « notre constitution, » qu'on s'explique et qu'on fixe hardiment les différences et les limites, car ce sont là des choses sur lesquelles on ne doit pas plus hésiter qu'en jetant les regards sur ces larges voies qui répandent la circulation et la vie dans un pays et montrent sûrement au voyageur la direction qu'il doit prendre et jusqu'où il peut aller. Rappelons-nous cet autre principe de 1789 : « Toute société dans laquelle la séparation des pouvoirs n'est pas déterminée n'a point de constitution. »

D'où vient cependant, chez les deux magistrats, cette manière différente d'envisager l'institution ! Le voici peut-être :

Même sous le premier empire, le pouvoir judiciaire était demeuré indépendant du pouvoir exécutif. La constitution se bornait à dire : « La justice est rendue au nom de l'empereur par les officiers qu'il institue. » Les excès qui furent commis ne venaient point du vice, mais de la violation de la loi, et cette confusion, cette absorption des deux pouvoirs fut le premier grief du Sénat contre Napoléon tombé. La charte de 1814 fut à cet égard d'une hardiesse extrême, et alla beaucoup plus loin ; elle disait : « toute justice émane du roi ; » c'était là un souvenir manifeste de la féodalité. On ne put s'y méprendre quand, en instituant les membres de la cour de cassation, le roi Louis XVIII fit cette déclaration dans l'ordonnance

du 15 février 1815 : « Le droit et les devoirs de la royauté nous prescrivent de remettre à des tribunaux l'administration de la justice, que plusieurs de nos prédécesseurs rendirent autrefois eux-mêmes à leurs sujets. Toute justice émane du roi, mais nous en déléguons l'exercice à des juges. » Cependant il existait dans la charte un autre principe, celui-là tout moderne, et qui anéantissait le premier : « Les juges nommés par le roi sont inamovibles, » ce qui revenait à dire en effet : la justice émane du roi, qui n'a pas le droit de rendre la justice. La contradiction était certaine; elle exerça l'esprit des juristes; il faut voir à quelles subtilités on se livra pour concilier ce qui était inconciliable en principe. Finalement on en arriva à conclure que la justice était un attribut, une des branches du pouvoir exécutif! Voilà ce qu'enseignaient les Carré, les Dalloz, partant de cette idée que les anciens rois rendaient la justice et avaient conféré l'inamovibilité à la magistrature. Mais c'était là confondre les faits et les dates : l'inamovibilité ancienne résidait dans la propriété des charges de judicature; l'inamovibilité moderne réside dans ce droit en vertu duquel la société dit au chef de l'état dans le pacte social : Vous nommerez les juges, mais vous ne jugerez pas. Et si la société tient ce langage dans le pacte où elle stipule, c'est qu'apparemment elle a le droit de s'expliquer et de faire ses réserves

sur le fait de la justice, c'est que ce fait n'est pas un des attributs exclusifs du pouvoir exécutif. L'assemblée constituante avait posé le dilemme d'une manière irréfutable : les juges doivent être choisis à temps par le pays, ou nommés à vie par le pouvoir exécutif. Quand c'est le pays qui choisit, il reste entre lui et les juges les rapports du mandant et du mandataire. « Il ne faut pas alors, disait Duport, que les juges soient entièrement indépendants du pouvoir qui les a établis, puisque au contraire tout pouvoir a sa racine dans le peuple, est institué par lui et pour lui. » Quand c'est le pouvoir exécutif qui choisit, il est devenu pour cela lui-même le mandataire du pays, de la société; ses pouvoirs ne vont pas au delà et sont limités par cette infranchissable barrière, l'inamovibilité.

Ainsi, en allant au fond des choses, et malgré la formule de la charte de 1814, il était facile de voir que le pouvoir judiciaire n'était pas confondu avec le pouvoir exécutif. La théorie de MM. Carré et Dalloz était erronée, contraire à la constitution moderne de la magistrature, et devait succomber. M. Berriat Saint-Prix père démontra fort bien que cette restauration des lois féodales était impossible et qu'il n'y avait dans la charte, sainement comprise, que « de simples vices de langage qui disparaissaient devant des dispositions positives comme celles relatives à

l'inamovibilité. » Mais, partie de haut, l'erreur fit son chemin, passa dans les recueils, entra dans la leçon des écoles, et aujourd'hui même, on le voit, il faut encore la combattre. Malgré les termes de la charte de 1830, qui en cela reproduisit celle de 1814, un éminent procureur général a donc pu dire à la magistrature que régissait cette charte : « Le pouvoir judiciaire est un des trois grands pouvoirs de l'état, et n'émane point du pouvoir exécutif; son indépendance est absolue. » Etaient-ce là de dangereuses paroles ou de vaines arguties? Qu'on se rappelle donc ce qui causa l'épouvante de la magistrature et du pays, il y a peu d'années. On avait saisi au bond la théorie qui fait descendre l'inamovibilité des prérogatives royales, et l'on en conclut que l'inamovibilité était incompatible avec le gouvernement républicain (décret du 17 avril 1848). Il fallut alors revenir à la séparation des pouvoirs et montrer l'inamovibilité de la magistrature aussi bien admise dans les états républicains de l'Amérique que dans le gouvernement constitutionnel de l'Angleterre. Grâce à la distinction, la magistrature fut sauvée. Il y avait donc du bon dans la séparation des pouvoirs et dans les doctrines de 1789! Pourquoi l'oublier si tôt?

II

SUR LE MINISTÈRE PUBLIC

Selon M. Henri Beaune, la défiance de l'assemblée constituante à l'égard du pouvoir exécutif « se trahit mieux encore peut-être dans la discussion sur le ministère public. » Cela est encore vrai. Que voulut l'assemblée? Que l'action publique se produisît avec une indépendance complète; en conséquence, elle sépara dans les fonctions du ministère public ce qui tenait à l'exécution des lois, et ce qui était relatif à l'action publique proprement dite. Que reste-t-il de cette conception de 1789? A travers des modifications diverses, l'organisation judiciaire actuelle renferme encore cette belle distinction à laquelle le magistrat du parquet doit de pouvoir parler avec indépendance au nom de la société, et se présenter à la justice comme le mandataire et le délégué du pays. — C'est là une grave erreur, dit M. Henri Beaune; le ministère public dépend du pouvoir exécutif: « l'action publique, c'est le chef de l'état qui la délègue aux officiers de son choix », et, pour s'en convaincre, il suffit de lire le code d'instruction criminelle et la loi du 20 avril 1810.

Mon contradicteur ne s'est pas rappelé la célèbre discussion du conseil d'état sur les textes qu'il oppose. « L'empereur, disent les procès-verbaux, pense que quand le procureur général a reçu des *ordres*, il doit s'y conformer *dans ses conclusions* : cet officier n'est point juge, il n'est que partie, et *représente le gouvernement*. C'est pour cette raison que, dans les lits de justice, où le roi était présent et était instruit de l'affaire, le procureur général concluait conformément aux ordres du roi. » Cédant à cet invincible génie de la domination qui fit sa puissance et sa perte, l'empereur aurait voulu avoir des magistrats à lui comme il avait une armée, des membres de parquet comme il avait des généraux et des soldats. Cela convenait peu à la justice. Cambacérès fit remarquer que la dernière observation de l'empereur n'était pas exacte ; que si les procureurs généraux concluaient ainsi lorsqu'il s'agissait de l'enregistrement d'une loi, dans toute affaire particulière ils concluaient selon leur opinion personnelle. Treilhard dit à son tour : « Le procureur général est obligé de se conformer aux ordres qu'il reçoit pour entamer les poursuites ; ensuite il devient l'homme de la justice, et *les ordres supérieurs ne règlent plus ses conclusions.* » C'est M. Mangin qui reproduit cet incident, et il ajoute : « Ainsi, le conseil d'état reconnaissait que l'on peut prescrire au ministère public de faire

certains actes, mais qu'on ne pourrait point lui imposer une autre opinion que la sienne. Et si l'on fait attention à l'époque à laquelle ce principe était professé, en présence de qui, et sur quelle question, on reconnaîtra combien ce principe est vrai et comme il concilie ce qu'exigent l'intérêt du gouvernement et une bonne administration de la justice avec le respect dû à la conscience et à la dignité des magistrats du ministère public. » — Qu'il me soit permis de rappeler que je n'avais pas dit autre chose ; — et s'il faut distinguer entre les actes qui peuvent être prescrits au ministère public et ceux pour lesquels il jouit d'une indépendance absolue, à quelle source doit-on faire remonter la distinction, si ce n'est à l'assemblée constituante ? A quel moment commence donc l'indépendance du ministère public ? Au moment où, en réalité, il concourt, non à la police judiciaire, qui procède par la force publique, *manu militari*, mais à l'œuvre de la justice, au moment où il exerce véritablement les fonctions du magistrat. De qui donc tient-il le droit de formuler ou d'abandonner, s'il lui plaît, une accusation ? Du pouvoir exécutif qui l'a nommé ? Non, car il n'a plus d'ordres à recevoir, il s'appartient tout entier, il ne peut être officiellement repris dans cette partie de ses fonctions. Citez alors un seul fonctionnaire en France relevant du pouvoir exécutif qui ait le *droit* de secouer le joug un seul

moment et d'agir dans la plénitude de son indépendance personnelle. Et si vous ne trouvez pas un agent proprement dit dans le ministère public, reconnaissez donc qu'il exerce un double mandat, et que ses pouvoirs ont une double origine. Distinguez donc, comme l'avait fait l'assemblée constituante, ce qui tient ou non à l'exécution de la loi, de la loi qui peut commander une arrestation, mais qui ne saurait commander une accusation, c'est-à-dire dominer l'action publique. Quand il s'agit de cette grande prérogative, il ne faut pas d'équivoque; il ne faut pas confondre la police judiciaire avec la véritable fonction du magistrat; il faut se défier des mots qui ont été détournés de leur acception par les abus du langage ou les faciles transactions de la pratique; il faut prendre l'action dont il s'agit là où elle est, là où elle commence, c'est-à-dire à l'heure où le magistrat n'écoutant plus la rumeur publique, mais descendant dans sa conscience et n'ayant devant lui que l'intérêt social, dont il va prendre la voix, écrit son accusation ou la formule devant les juges. A cet égard, dans le cabinet ou à l'audience, le ministère public ne peut recevoir de mandat impératif; il n'a qu'un maître et qu'un guide, sa conscience. Les vicissitudes de nos institutions n'ont pas, grâces à Dieu! ébranlé cette admirable conception des législateurs de 1789, et le jour n'est pas arrivé de l'affaiblir. « Mais quoi, dit

M. Henri Beaune, le ministère public pourrait refuser au pouvoir exécutif, qui l'y inviterait, de diriger une poursuite, lorsque, aux termes de l'art. 11 de la loi du 20 avril 1810, il ne saurait opposer le même refus à une cour impériale qui lui signalerait un crime ou un délit. » ? Non, le ministère public ne pourra refuser d'exercer un acte de police judiciaire sur l'ordre du pouvoir exécutif, puisqu'il s'agit là d'un acte d'exécution, mais il aura le droit de refuser de porter une accusation contre un citoyen, si ce citoyen ne lui paraît pas coupable, et lorsque l'art. 235 du code d'instruction criminelle permet aux cours d'appel d'aller plus loin et d'agir d'office, c'est précisément parce qu'elles sont, non le pouvoir exécutif, mais la magistrature, le pouvoir judiciaire lui-même. Voilà ce qui a fait dire à la cour de cassation, dans son arrêt du 22 décembre 1827, « que c'est une erreur manifeste de prétendre que le ministre de la justice a la suprême direction de l'action publique pour la punition des crimes et des délits ; que cette direction est expressément confiée aux cours royales par l'article 9 du code d'instruction criminelle ; que l'article 11 de la loi du 20 avril 1810 donne à ces cours le droit de mander les procureurs généraux et de leur enjoindre de poursuivre les crimes et les délits ; qu'en confiant ainsi à des corps indépendants la surveillance de

l'action publique, qu'en les autorisant à la mettre en mouvement, ces lois ont créé, en faveur de la liberté civile une de ses plus fortes garanties. » Et quand mon honorable adversaire affirme que les principes opposés n'ont pas encore trouvé de contradicteur, il oublie le débat récent qui s'est élevé devant la cour de Colmar et qui a donné un intérêt tout particulier à ces questions sur lesquelles un éminent écrivain, M. Prévost-Paradol, a laissé peu de chose à dire (1).

III

SUR LE JURY

Quelques mots encore à propos du jury.

Il est inutile, je crois, de me défendre contre le reproche d'avoir mis le jury sur un piédestal plus élevé que la magistrature. J'en appelle au souvenir de ceux qui m'ont lu, à l'impartialité de mon contradicteur lui-même. Il ne s'agit plus aujourd'hui ni d'attaquer ni d'exalter cette institution, elle est dans

(1) *Journal des Débats* du 21 février 1862, et recueil de Sirey, 1861, I, 905.

nos mœurs; mais on doit essayer de lui conserver son caractère propre, qui est de représenter la justice populaire rendue par la société elle-même. « Les jurés, disait Thouret, sont les citoyens, l'extrait du peuple, ils le représentent. » Un magistrat, qui est resté l'un de nos grands publicistes, a très bien établi qu'en se reportant à l'origine de cette institution, on voit que les jurés étaient pris parmi les citoyens désignés ou présentés par le peuple, *consensu populi*, disent les Capitulaires. « Sans doute, fait observer M. Henrion de Pansey, il est maintenant impossible de rétablir cet ancien usage; mais il importe que l'on sache que la procédure par jurés lui doit la faveur qu'elle a obtenue à l'époque de son institution, et qu'elle conserve encore aujourd'hui, dans les lieux où on la retrouve, de cet ancien usage tout ce qu'il a été possible de conserver. La règle fondamentale en cette matière est donc que la formation de la liste des jurés doit être hors de toute influence et à l'abri de toute espèce d'arbitraire. » Henrion de Pansey parlait ainsi en présence du jury de 1808, qui était sous la main de l'administration, et pressentait qu'à certains moments ce jury pouvait devenir un instrument d'oppression. Il ne se trompait pas. Après la chute de l'empire, le parti qui était arrivé au pouvoir et dominait le gouvernement put, dans une affaire où les accusés perdirent la vie, faire entrer dans la com-

position du jury vingt-deux chevaliers de Saint-Louis, presque tous Vendéens. Il faut se rappeler La Valette promenant ses regards sur les jurés au moment du tirage au sort, et lisant déjà sa condamnation sur leurs visages; — tristes pages de notre histoire judiciaire qu'il est bon de méditer, non pour y puiser des récriminations et des haines, mais pour apprendre ce que devient la justice quand une fois la source en est pervertie et quand elle peut servir la faiblesse ou la passion des hommes! C'était là, dira-t-on, des temps de réaction et de vengeances politiques. Soit, mais il ne faut laisser de telles armes à personne; on doit les enlever surtout aux réactions.

C'est une chose fâcheuse que d'être obligé de justifier les institutions par la sagesse et les bonnes intentions de ceux qui gouvernent; il vaut mieux que les institutions se justifient par les garanties qu'elles offrent aux citoyens; celles-là, du moins, ne trompent pas. Voilà ce qui donne à la formation des listes du jury un si grand intérêt. La commission chargée, au corps législatif, de préparer la loi de 1853 s'était évidemment inspirée des idées du président Henrion de Pansey. Que demandait-elle? qu'on laissât dans la préparation des listes l'élément de la surveillance populaire, représenté par un membre du conseil général. Cette réclamation a été écartée, et les jurés, choisis par l'administration, ont été appelés à exercer

une *fonction*. Je l'avoue, cette parole du commissaire du gouvernement m'a paru choquante : le Code de brumaire an IV (art. 207) déclarait formellement que le juré n'était point un *fonctionnaire*, et cela était conforme à son institution, le jury, par sa nature, ne relevant point du pouvoir exécutif. Quant à l'intervention de la surveillance populaire, je ne saurais mieux dire que la commission elle-même : « Le conseiller général, faisait observer le rapporteur, M. Langlais, est l'homme du pays, et pour ce choix du personnel qui doit former la liste préparatoire du jury, c'est lui évidemment qui représente la compétence locale à son plus haut degré. Nous pourrions montrer l'autorité elle-même trouvant dans ce concours d'un agent plus libre un soulagement à sa propre responsabilité, les blessures nées des exclusions du jury cessant de se reporter exclusivement à l'autorité, notre législation n'offrant plus au même degré le spectacle du même pouvoir chargé de constater le crime, de le livrer aux tribunaux et de lui choisir des juges. »

Voilà les principes qui étaient exposés par la commission, et l'on peut dire qu'ils étaient en parfaite harmonie avec l'institution bien comprise du jury. Je sais bien qu'une autre théorie est à la mode, et la dissertation de mon contradicteur en porte le reflet; c'est qu'il faut donner à ce qu'on appelle le principe

d'autorité une prépondérance suprême. Ce principe est bon en soi, sans aucun doute, mais il ne faut pas l'exagérer. Montesquieu enseigne que la vertu elle-même a besoin de limites. La pyramide est-elle donc sur la pointe, et la société d'hier n'est-elle plus celle d'aujourd'hui? Le pouvoir exécutif a sa large place au soleil; mais pour cela le pouvoir judiciaire n'a pas perdu la sienne, et la magistrature peut continuer son œuvre au nom de ces mêmes principes de 1789 qu'elle retrouve au frontispice de la constitution. Il ne faut ni laisser croire ni laisser dire que son action peut fléchir ou se modeler sur les formes de tel ou tel régime, et mon contradicteur, j'en suis sûr, pensera comme moi. Plus stable et plus impérissable que les gouvernements, la magistrature a vu leurs erreurs et leurs chutes, et, seule parfois, elle est restée debout sur les ruines pour le salut de la société; la magistrature se suffit, s'appartient, et n'est qu'à la loi; on peut lui parler hardiment de la liberté, puisqu'elle est chargée de la sauvegarder et de la défendre; le danger n'est pas là, mais bien dans ces doctrines accommodantes qui classent sans façon le magistrat dans la grande catégorie des agents du pouvoir exécutif, et s'inclinent devant l'infaillibilité de ce pouvoir. Il faut répudier ces doctrines au nom de la mission sociale de la justice, et, croyez-le, en agissant ainsi et en parlant d'indépendance, nul ne

sera séditieux tant que, fidèle à elle-même, notre magistrature conservera le sentiment élevé de son honneur et de sa dignité.

Telles sont, monsieur le rédacteur, les observations que je tenais à vous soumettre et dans lesquelles M. Henri Beaune ne verra, j'en suis convaincu, que l'ardent désir d'éviter à vos lecteurs des malentendus qu'il serait le premier à déplorer sur des questions d'un si haut intérêt, et qu'il a traitées, à son point de vue, avec autant de convenance que de talent.

VIII

LA JUSTICE ET LE BARREAU PENDANT LE SIÈGE [1]

I

Le 3 novembre de chaque année, après deux mois de repos, la magistrature reprend ses travaux dans toute la France; c'est là une tradition séculaire. Lorsque l'assemblée constituante voulut congédier les parlements, ce fut à cette date qu'elle leur enjoignit de rester en vacance; ceux-ci comprirent sans peine que la vacance cette fois pourrait bien être éternelle, et ils ne se trompaient pas. Ils protestèrent, on le sait, avec énergie; mais l'ordre fut maintenu, et une institution nouvelle sortit des mains du législateur. De tout temps, la rentrée judiciaire a été entourée d'une

(1) Voyez aux *annexes* la lettre du directeur de la *Revue des Deux-Mondes*.

certaine solennité. A la cour de cassation et dans les chefs-lieux de cour d'appel, elle est l'occasion de harangues prononcées par les membres du parquet en présence des chambres réunies siégeant en robes rouges. Cette année, les portes du palais se sont ouvertes à Paris comme à l'ordinaire, mais sans apparat et sans bruit. On pouvait se demander si les audiences devaient tenir pendant le siège. Qui voudrait plaider? A quoi bon d'ailleurs, puisqu'un décret avait permis de suspendre toute mesure d'exécution contre les débiteurs pour la durée de la guerre? Mais on comprit que, même dans une ville investie, il convient que la justice soit à son poste, parce qu'elle est au nombre des grands services publics qui ne doivent s'arrêter que devant la force. C'était d'un bon exemple et d'un salutaire effet pour nous-mêmes. L'activité de notre esprit ne connaît point le rationnement, et c'est un malheur, car elle nous dévore; elle ne saurait donc avoir trop d'aliment dans les heures douloureuses que nous traversons.

L'œuvre de la justice trouverait-elle cependant un secours suffisant dans le personnel des magistrats que le blocus enfermait à Paris? On se compta, et l'on reconnut que les vides pourraient être remplis. A la cour de cassation, vingt-huit magistrats étaient absents, à la cour d'appel trente-cinq, au tribunal dix-sept. Les absences à la cour suprême s'expliquaient

en partie par la mesure que le gouvernement avait prise dès le 9 septembre. Le désastre de Sedan n'avait que trop annoncé le siège de Paris. Or il n'existe pour le pays qu'une seule cour de cassation. Après l'investissement, que deviendraient les pourvois en cassation de la province, sans compter que les affaires criminelles intéressent en général la liberté des plaideurs, et ne peuvent subir ni lenteur ni interruption? Aussi, dans la prévision malheureusement trop fondée du blocus, le gouvernement avait-il autorisé le ministre de la justice à transférer à Tours la chambre criminelle de la cour de cassation. Malgré l'absence de la moitié de son personnel, cette cour s'est néanmoins constituée à Paris, et les trois chambres dont elle se compose, la chambre des requêtes, la chambre civile et la chambre criminelle, ont pu chacune tenir une audience par semaine. La chambre criminelle, que le garde des sceaux avait la faculté d'installer à Tours, n'y fut point transférée. Il parut plus prudent de lui donner pour siège la ville de Poitiers. C'est là qu'elle ouvrit ses audiences le 3 novembre. Bientôt elle était obligée de se rendre à Pau, où elle siége encore sous la présidence de M. Legagneur. Là sont jugées par elle les affaires civiles urgentes et les affaires criminelles en général. Les avocats et les avoués de la ville peuvent être autorisés à remplir devant cette chambre le rôle qui est conféré à Paris à un barreau

spécial. Le grand service de la cour régulatrice se trouve donc par la force des choses réparti en deux sections, la section de Paris, la section de la province, et nulle part il n'a souffert d'interruption.

A la cour de Paris et au tribunal civil, toutes les audiences ont pu s'organiser, et elles s'ouvrent un jour par semaine. La cour d'assises a été fermée, non, il est vrai, faute de magistrats, mais faute de jurés, ceux-ci ayant de plus impérieux devoirs à remplir en face de l'ennemi. On conçoit qu'il eût été bien rigoureux de retenir sous les verrous jusqu'à la fin du siège des accusés qui peut-être eussent obtenu un acquittement du jury. Le président des assises a reçu la mission toute d'humanité de mettre en liberté provisoire ceux des accusés qui, à raison des faits relevés contre eux par l'accusation, leur paraîtraient mériter cette immunité. La vieille et belle salle des assises où passèrent tant de criminels, où se livrèrent de si mémorables débats, où furent discutés pendant tout un règne les droits du pouvoir et ceux de la presse à une époque où le jury intervenait dans ces disputes, où vinrent s'asseoir des êtres comme Papavoine et Poulmann, où furent appelés des hommes comme Chateaubriand, Carrel, Lamennais, cette vénérable enceinte qui entendit Berryer, Dupin, Paillet, Jules Favre, Chaix-d'Est-Ange au temps de la grande éloquence des assises, qui la reconnaîtrait aujourd'hui?

Toutes les boiseries en sont enlevées. Trente lits d'hôpital sont alignés le long des murailles nues et blanchies à la chaux, et ces lits, hélas! ne sont pas inoccupés. Seul, le christ de Philippe de Champaigne, qui reçut les regards suppliants de tant d'affligés, est encore à sa place, comme s'il devait être l'éternel témoin de toutes nos misères. La chambre du conseil où se retirait la cour pour délibérer sur ses arrêts est devenue le triste laboratoire où se font les opérations chirurgicales. On prétend que cette ambulance est une des mieux organisées de la ville. Une commission composée de magistrats, d'avocats, d'avoués, la dirige et pourvoit à tout. Le grand ambulancier, le brancardier, l'infirmier par excellence, est le premier président Gilardin : à Champigny, au fort de la mêlée, il releva les blessés sous une grêle de balles; mais tous d'ailleurs, à toute heure, sont au lit des blessés, multipliant les soins qui peuvent adoucir leurs souffrances. Un magistrat éminent, un avocat célèbre se fait au besoin l'écrivain public, le secrétaire du fils, du frère, de l'ami, qui veulent donner un souvenir à ceux qui sont au loin, et dont la main ne peut encore ou ne peut plus soutenir la plume. Si le soldat prussien refuse de prendre la potion qu'on lui présente parce qu'il la croit empoisonnée, un des honorables ambulanciers boit le premier, et d'un geste, lui montrant l'image du Christ,

lui fait comprendre mieux que par la parole peut-être que l'humanité chez nous ne sait pas distinguer entre les combattants tombés avec honneur au poste du devoir.

L'absence d'un certain nombre de magistrats à l'heure de l'investissement a été diversement appréciée. On a fait remarquer qu'après Sedan la marche des armées prussiennes laissait à chacun le temps de revenir à son poste des points les plus excentriques de la France. Il faudrait prendre garde cependant de manquer de justice envers ceux qui, s'étant appliqués toute leur vie à la rendre aux autres, auraient le droit assurément de demander avant tout qu'on voulût bien les entendre. Tant de motifs peuvent être dès à présent envisagés ! Un des vice-présidents du tribunal manquait aussi à l'appel le 3 novembre. Eh bien ! depuis quelques jours seulement on connaît sa triste odyssée. Parti de Rouen, où il laissait sa femme et ses enfants, il a vainement essayé à deux reprises de franchir les lignes prussiennes. Il était à Neauphle le 5 octobre ; le 6, il tentait de gagner Versailles. Depuis a-t-il été fait prisonnier ? faut-il s'arrêter à de plus funestes conjectures ? Deux choses restent certaines, les efforts qu'il a tentés pour rentrer à Paris, sa disparition depuis cette époque.

En définitive, le service de la cour d'appel et celui du tribunal n'auront pas plus souffert de l'absence

des magistrats que celui de la cour suprême. Qu'est-ce donc après tout que le Palais à cette heure ? L'aspect général est celui des lieux où d'ordinaire se porte la foule, et dont la solitude n'était hier encore troublée que par le bombardement. Sous ces voûtes sonores, l'éclat strident des obus qui tombaient à quelques pas de distance sur les blessés du Val-de-Grâce, sur les amphithéâtres de l'École de droit et de l'École de médecine, sur le Collège de France, sur toute la population du quartier latin, était à chaque instant répercuté d'une façon sinistre. De rares avocats circulent des chambres de la cour et du tribunal à celles des conseils de guerre de la garde nationale et du conseil de revision. Suivons-les dans ces tribunaux que nous a faits l'investissement, et qui remplacent en quelque sorte pour le moment les juridictions ordinaires. Dans le dur et glorieux service qui lui a été confié, la garde nationale est assimilée à l'armée et astreinte aux lois qui la régissent en face de l'ennemi. Pendant la durée du blocus, les crimes et les délits commis par les gardes nationaux, même en dehors du service, sont jugés par des conseils de guerre conformément au code de justice militaire. Ces conseils au nombre de neuf, un par secteur, se tiennent alternativement dans les chambres civiles du tribunal. C'est à coup sûr un spectacle nouveau pour l'habitué du Palais que celui de ces audiences, où brille sur les sièges ordinaires

des magistrats l'uniforme des différents grades de la garde nationale auxquels est empruntée la composition des conseils de guerre. Le ministère public et le capitaine rapporteur ont eux-mêmes l'uniforme du grade que leur confère la fonction auprès du conseil, bien qu'ils appartiennent au barreau. Pour instruire les affaires et soutenir l'accusation à l'audience, il fallait des hommes qui eussent la connaissance exacte des lois qui règlent les poursuites criminelles. C'était au commandant supérieur de la garde nationale à les désigner ; il s'adressa au conseil de l'ordre, et le pria de lui signaler les avocats qui pourraient le mieux remplir ces fonctions. Or les avocats portés sur la liste, jeunes encore, étaient dans les rangs de la garde nationale et désiraient y rester. Ils furent néanmoins requis par le commandant de la garde nationale. Ils s'adressèrent à leur tour au gouverneur de Paris, et le sollicitèrent d'arrêter son choix avec le commandant de la garde nationale sur d'autres candidats. « Que voulez-vous qu'on fasse ? leur fut-il répondu. Il s'agit d'instruire des affaires, souvent délicates, conformément aux lois; voulez-vous qu'on prenne des maçons ?» L'argument, tout militaire, était sans réplique; chacun se mit à l'œuvre, et bientôt l'on vit fonctionner cette justice exceptionnelle avec une attention, un scrupule et un esprit de justice remarquables. Le code militaire est d'une extrême

sévérité; la discipline le veut. La peine de mort y revient à chaque instant et à propos de faits qui, en matière de droit commun, entraîneraient tout au plus une simple condamnation correctionnelle. Ce code serait-il appliqué dans toute sa rigueur aux citoyens que les soudaines nécessités de la défense nationale avaient brusquement jetés sous les armes? Il était à craindre que, saisis de pitié ou d'effroi, les juges ne fussent portés en dépit des faits à des acquittements qui seraient allés à l'encontre des exigences du service et de la discipline. Un décret du 21 octobre vint aplanir la difficulté en autorisant les conseils de guerre de la garde nationale à déclarer dans les affaires qui leur seraient soumises l'existence de circonstances atténuantes, de manière que la peine pût être abaissée d'un ou de plusieurs degrés. Est-ce là un bien ou un mal? L'humanité a sans doute gagné ce que la stricte discipline a pu perdre à cette mesure; mais en somme la compensation a-t-elle eu du moins ce résultat, que la fermeté de la garde nationale n'en ait pas été ébranlée? En présence des événements de chaque jour, la question n'est plus à résoudre : dans toutes les occasions, il est démontré que la garde nationale a tenu avec non moins de solidité que la troupe devant l'ennemi. En plusieurs rencontres, son énergie et sa bravoure n'ont-elles pas surpris l'armée elle-même? Il n'est donc point à regretter que des adou-

cissements aient été apportés à la pénalité dont l'eût frappée sans nécessité le code militaire dans sa rigoureuse application.

Les décisions des conseils de guerre peuvent être revisées par un tribunal supérieur qui, à l'exemple de la cour de cassation, recherche, sans revenir sur les faits, s'il a été donné satisfaction à la loi et à toutes les garanties de la défense. Ce tribunal, qui a été directement formé par le conseil de l'ordre des avocats, se compose d'un président, d'un vice-président, de quatre juges, d'autant de juges suppléants, d'un commissaire du gouvernement et de commissaires adjoints choisis parmi les avocats à la cour d'appel et à la cour de cassation, les avoués à la cour et au tribunal (1). Il siége dans une des chambres de la cour

(1) La mission de le constituer a été confiée au conseil de l'ordre par un décret du gouvernement de la défense nationale du 27 septembre 1870. Le conseil l'a acceptée « comme un devoir patriotique », porte sa délibération. Le conseil de revision est composé de la manière suivante : président, M. Dufaure, ancien bâtonnier; vice-président, M. Plocque, ancien bâtonnier; juges, MM. Bosviel, avocat à la cour de cassation, Bétolaud, membre du conseil de l'ordre; Déroulède, avoué à la cour d'appel; Hardy, président de la chambre des avoués de première instance; juges suppléants, MM. Dareste, avocat à la cour de cassation; Auguste Poyet et Adrien Huard, avocats à la cour d'appel; Robert, avoué de première instance; commissaire de la république, M. Colmet-d'Aage; commissaires-adjoints, MM. Cresson et Le Berquier.

de cassation. Là, plus d'uniformes; le tribunal est en habit de ville et procède avec une simplicité toute américaine. Il a fallu peu de temps à cette magistrature improvisée, mais rompue aux affaires, pour donner de sa sagacité et de sa science la plus haute idée. Ses décisions ont frappé par leur précision. On conçoit que, dans certains projets d'organisation judiciaire, on se soit attaché à recruter les tribunaux chez les hommes qui ont marqué au barreau ou parmi les officiers ministériels.

Tel est à peu près l'aspect du palais dans ces lamentables conjonctures. Si les audiences s'ouvrent parfois pour se refermer bientôt, c'est que plaideurs, avocats et juges estiment que la justice à la rigueur peut chômer, non la défense nationale; mais la justice est sur son siège, accessible à tous et prête à entendre toutes les causes. Elle est là dans ce monument incommode, bizarre, que l'empire laisse à moitié refait, à moitié en ruine, et dont l'exacte image est celle du bouleversement et du désarroi où sont aujourd'hui tant de choses en France. Sera-t-il jamais achevé? La salle des Pas-Perdus cessera-t-elle un jour de s'appuyer sur les gigantesques béquilles qu'on lui donna il y a quelque vingt années? La faveur du dernier gouvernement n'était point de ce côté; elle allait droit aux théâtres et aux casernes : elle y est allée si bien que le Palais lui-même en est environné. La justice a dû

attendre tout un règne, elle attendra encore qu'on lui prépare enfin un asile plus digne d'elle. N'est-ce pas là d'ailleurs que vit également le barreau, cet ordre de mécontents qui respectèrent si peu les procédés administratifs du grand entrepreneur de l'Hôtel de Ville, sans s'incliner précisément devant les agissements des Tuileries? N'est-ce pas de là que sortirent ces plaidoiries qui traversèrent l'Europe, et retentissaient déjà comme le tocsin à l'heure où le pays sommeillait encore dans ses fausses sécurités? Oui, cette maison est aussi celle du barreau, et c'est bien de là que furent portés les premiers coups à l'empire. Comment donc l'empire eût-il aimé le Palais? Aussi bien c'est ici l'occasion de parler de ce même barreau, qui a pris une si large part dans les affaires du pays. Suivons-le donc à son tour, et, s'il le faut, même en dehors du Palais, où il se trouve surtout aujourd'hui. Nous reviendrons ensuite à la magistrature et chercherons à préciser la situation que l'empire a faite à cette belle institution, dont le renom fut si éclatant, et qui plus que jamais doit résider à ces hauteurs où les esprits sensés et les politiques honnêtes ne cesseront de l'élever dans tous les temps et sous tous les règnes.

II

Le conseil de l'ordre des avocats, qui est également une des juridictions du Palais, a tenu lui-même ses séances. Il s'est réuni, mais là aussi il existait des vides. Ceux-là, il est vrai, la politique surtout les avait faits. Le gouvernement de la défense nationale avait pris à ce conseil MM. Jules Favre et Picard; la préfecture de police, M. Cresson; la diplomatie, M. Senard, en mission à Florence; le parquet de la cour d'appel, M. Leblond, procureur général. Le gouvernement comptait encore dans les membres du barreau MM. Crémieux, Emmanuel Arago, Gambetta et Jules Ferry. D'autres avocats enfin ont trouvé à utiliser dans certains emplois leurs connaissances spéciales. On s'est élevé contre ce qu'on a appelé l'ingérence du barreau dans les affaires publiques, et l'on a demandé avec aigreur si la robe de bure couvrait nécessairement des talents aussi divers. La malignité s'est mise de la partie, si bien que peu s'en est fallu que le barreau ne parût menacé d'être surpris en flagrant délit d'usurpation dans les différentes sphères de l'administration publique. Il serait dérisoire de se livrer à des calculs comparatifs pour savoir jusqu'à quel point

le barreau mérite ce reproche, il ne le serait pas moins de s'appesantir sur la composition du gouvernement de la défense nationale, puisqu'il fut formé des seuls députés du département de la Seine, et que ces députés n'appartenaient pas exclusivement au barreau; n'oublions pas non plus, bien que ce soit l'histoire d'hier, qu'il fut des heures difficiles où le barreau vint résolûment au secours de la presse, c'est-à-dire au secours du pays réduit au silence. Pendant qu'un petit groupe à la chambre tenait tête à une majorité compacte, d'énergiques défenses se faisaient entendre ailleurs, et les noms de Berryer, Dufaure, Jules Favre et tant d'autres disent assez les services rendus à la cause de la liberté devant la justice.

S'il en est ainsi, s'il est vrai que le barreau, à la chambre et dans les causes de la presse, ait lutté avec persistance contre les audacieux abus et les déprédations du gouvernement tombé, qu'y a-t-il de surprenant qu'au jour de la chute les regards se soient tournés vers ceux qui avaient le plus énergiquement combattu, et que ceux-ci, touchés à leur tour de cette gratitude, aient essayé de conjurer les nouveaux périls ? Soyons donc plus constants, plus justes, et ne cherchons point à nier que les membres distingués du barreau qui se sont trouvés le premier jour à la tête des affaires aient plei-

nement rassuré le pays. Dans leurs mains, loin de vaciller, le drapeau de la défense a été tenu haut et ferme. Qui donc n'a pas battu des mains à ces loyales et éloquentes circulaires qui ont rappelé le pays à lui-même et l'ont si subitement électrisé? C'étaient là non pas seulement de grandes pages pour notre histoire, comme l'a si bien dit le bâtonnier de l'ordre, M. Rousse; c'étaient aussi de nobles protestations qui sauvaient en définitive l'honneur national. Voilà ce qu'il était bon de rappeler peut-être, afin qu'il ne se glissât aucun malentendu entre le pays et les hommes qui ont essayé, mais en vain, hélas! de le tirer de l'abîme, et qui ne tarderont pas à remettre leurs pouvoirs d'un instant à qui sera désigné par le pays lui-même, dès qu'il sera rentré dans la plénitude de son indépendance et de ses droits. Alors, sans aucun doute, il sera fait appel à toutes les bonnes volontés, à tous les courages, à ceux en un mot qui, par leur autorité et leur expérience, pourront apporter le plus large contingent dans les différentes sphères du service public. En attendant, rendons au barreau cette justice, qu'il a consciencieusement poursuivi son œuvre; son amour du bien restera dans tous les cas hors de conteste.

Dans ces efforts persévérants contre les envahissements du pouvoir, le barreau ne sépara jamais son œuvre de celle de la magistrature; il s'étudia au

contraire à proclamer sans cesse que cette œuvre était commune, qu'un seul lien les unissait, celui du devoir envers la loi, envers le pays, et que, si en dernière analyse les gouvernements disparaissent, la justice est toujours là, parce qu'elle est l'éternel pivot de la société. Rappelons-nous comment Berryer, devant une des chambres du tribunal où il défendait avec l'énergie du lion un droit qu'il croyait sacré, en face des menées du pouvoir, avertissait les magistrats, par l'autorité de sa grande parole, des pièges qui étaient préparés à leur intégrité, à leur conscience. « Vous avez, comme nous, s'écriait-il, traversé bien des révolutions. Vous pouvez subir toutes les conditions que les pouvoirs divers vous imposent pour demeurer dans le sacerdoce judiciaire; mais vous y demeurez avec le sentiment de votre dignité. Les pouvoirs passent, ils imposent leurs conditions passagères. On vous respecte à travers tous ces gouvernements qui se succèdent, sous lesquels vous restez sur vos sièges, rendant la justice et la rendant avec dignité; mais si vous sortiez de ce rôle élevé, si vous l'abandonniez un moment, ce sentiment de respect pour votre vie, ce sentiment supérieur à toutes les mutations, à toutes les transfigurations politiques, ferait place à un sentiment tout à fait contraire. Vous en êtes incapables, et vous vous maintiendrez compé-

tents. » C'est en 1852 que Berryer parlait ainsi. Devinait-il que la justice, comme les autres institutions, entrait avec le nouveau gouvernement dans une phase périlleuse où son indépendance serait incessamment assaillie? Si l'empire, en effet, n'a point anéanti la magistrature, il a pesé sur elle, et de mille manières il a essayé de la courber à ses volontés. Elle lui était apparue comme une de ces puissantes digues qui arrêtent certains courants quand il le faut. Pour l'affaiblir, il fixa le terme de la carrière à l'âge de soixante-dix ans; en rendant ainsi les vacances plus nombreuses, il allait fournir à l'avancement des compétitions qu'il se réservait de satisfaire à sa manière. En 1852, le conseil d'état avait appris comment on peut faire son chemin en quelques heures. L'affaire des biens de la maison d'Orléans avait donné au gouvernement la bonne occasion de récompenser les conseillers qui s'étaient montrés dociles à ses vues et de destituer ceux qui avaient cru de leur conscience d'y résister. Vis-à-vis de la magistrature inamovible, l'entreprise était plus scabreuse; mais par l'avancement, par les distinctions et les faveurs, ne pouvait-il pas conserver encore une certaine prise sur elle?

Le vice du mode de recrutement avait frappé tous les yeux, et le moyen de l'extirper au plus vite fut recherché par les publicistes. On se demanda encore une fois d'où venait la justice, et s'il était conforme

aux principes du droit public que le choix de ses organes fût laissé à la discrétion du pouvoir exécutif; on retrouva bientôt le fil perdu des enseignements de la science. Montesquieu n'avait-il pas dès longtemps formulé à cet égard des règles certaines? Il avait élevé la justice à la hauteur d'un véritable pouvoir, et il n'admettait pas que ce pouvoir se confondît avec aucun autre ou fût subordonné à aucun autre. « Si la justice, disait-il, était jointe à la puissance exécutrice, le juge pourrait avoir la force d'un oppresseur. » Le mot est à retenir, car il explique et le règne qui vient de finir et les efforts que fit le pouvoir pour absorber l'action de la justice. Vainement l'assemblée constituante avait-elle inscrit dans sa constitution la grande division des pouvoirs publics, en faisant ressortir comme il le méritait le pouvoir judiciaire. L'empire ne parla plus que de « l'autorité judiciaire. » La restauration, remontant à la féodalité, avait posé en règle que « toute justice émane du roi. » La confusion s'était encore une fois répandue sur l'un des grands principes de notre droit public, et le nouvel empire se garda bien de la dissiper. Il ne dit rien de l'institution, se chargea de la façonner à sa manière; il s'efforça de l'attirer à lui, d'en faire une dépendance du pouvoir exécutif, de la rendre oppressive pour les libertés publiques; le recrutement de la magistrature, il l'espérait du moins, lui suffi-

rait pour atteindre ce but. Afin de ramener l'institution à ce qu'elle doit être, il faut d'abord rappeler, avec Montesquieu et la constituante, que la justice est un véritable pouvoir dans l'état, qu'elle a droit à une indépendance absolue. Le principe une fois posé et bien entendu, il s'agira d'en tirer les conséquences pratiques. Or, l'indépendance du magistrat peut-elle se concilier avec l'action indirecte que le pouvoir exécutif était parvenu à exercer sur lui? Qui oserait l'affirmer? Il faudra donc anéantir cette action dissolvante pour la justice; mais alors d'où viendra le choix? On est remonté à l'origine des choses, et l'on a remarqué que le pouvoir judiciaire n'avait pas une autre source que le pouvoir législatif et le pouvoir exécutif, qu'il est lui-même une émanation du pays, et que c'est le pays qui délègue les deux autres pouvoirs. On s'est alors demandé pourquoi le pays ne déléguerait pas également le pouvoir judiciaire : là est tout le problème. Il se complique, il faut le reconnaître, d'une question d'aptitude; la capacité du candidat est une des choses à considérer, et sous ce rapport l'élection populaire laisserait beaucoup à désirer. L'assemblée constituante avait poussé la logique jusqu'au bout en soumettant à l'élection tous les magistrats, même ceux de la cour de cassation. L'élection était alors à deux degrés et ne comprenait que les citoyens actifs, c'est-à-dire qui payaient à

l'état une certaine contribution. Aujourd'hui, le suffrage étant direct et universel, le mécanisme en est-il tel qu'il soit possible de l'appliquer au choix de la magistrature? On ne l'a pas supposé; en s'attachant au principe on a pensé qu'il fallait restreindre le corps électoral et le composer de citoyens ayant, pour les choix à faire, une compétence plus spéciale. C'est l'idée à laquelle s'était arrêtée la commission qui fut chargée, en 1848, de préparer un projet d'organisation judiciaire, commission où figuraient des hommes distingués appartenant à la magistrature et au barreau : MM. Faustin Hélie, Nachet, Sévin, Valette, Liouville, Jules Favre. Toutefois, les listes de présentation dressées par le corps électoral, dans lequel entraient nécessairement les tribunaux eux-mêmes, étaient remises en dernier lieu, d'après les vues de cette commission, au pouvoir exécutif, qui restait chargé de la nomination des magistrats. On a proposé d'aller plus loin. A tous les degrés de la hiérarchie, un corps électoral, plus largement composé que celui de 1848, préparerait une liste de candidats sur laquelle les magistrats inférieurs seraient définitivement choisis par les magistrats supérieurs, les juges de paix par les tribunaux, les membres des tribunaux par la cour, les membres de la cour par la cour de cassation. Quant à cette cour, comme elle devait, dans la pensée de l'assemblée constituante,

être placée à côté du corps législatif, dont elle est plutôt une émanation, c'est au corps législatif que reviendrait la désignation de ses membres. D'après ce projet plus radical, le recrutement de la magistrature se ferait par la magistrature elle-même sur des listes de présentation, ce qui augmenterait singulièrement sa puissance. Le gouvernement serait désarmé; il ne lui resterait que le choix des membres du parquet, qui relèvent en effet du pouvoir exécutif, et dans une mesure ont à recevoir ses instructions. Ce projet ne s'arrêterait pas là; il reviendrait à cette conception de l'assemblée constituante qui voulait que les présidents fussent, à tous les degrés, désignés par les tribunaux eux-mêmes et pour une courte durée, mettant ainsi entre les magistrats le stimulant d'une légitime émulation, et par là neutralisant la prépondérance excessive que les présidents finissent par conquérir sur leurs collègues, dont ils sont cependant les égaux dans l'œuvre de la justice. Un décret du 18 septembre 1870 a chargé une nouvelle commission d'étudier les réformes que réclame l'organisation actuelle des tribunaux, et de préparer un projet de loi qui serait soumis à la prochaine assemblée constituante (1).

Cette question du recrutement, on le voit, appelle

(1) Cette commission était composée de MM. Emmanuel Arago,

la plus sérieuse attention ; on peut dire qu'elle est la question capitale dans l'organisation judiciaire, et qu'elle laisse toutes les autres sur le second plan. La réduction des tribunaux, l'augmentation du traitement de la magistrature, la suppression de la limite d'âge, n'offrent pas au surplus de difficultés réelles. Sous tous les régimes, un véritable pouvoir judiciaire, c'est-à-dire une magistrature forte et indépendante, sera toujours la première des sauvegardes. Les pays qui possèdent un tel pouvoir sont sauvés. Que craindraient-ils ? Ils ne relèvent que de la loi, et les gardiens de la loi ne relèvent de personne. Le gouvernement de la défense nationale a toutefois donné satisfaction à une réforme qui était aussi très vivement sollicitée, celle du roulement par la voie du sort dans la composition des chambres. Ce fut là une des dernières réclamations de Berryer au corps législatif. On sait qu'en 1859 le gouvernement, dans les sièges de justice où il existe plusieurs chambres, avait remis la composition de ces chambres, en première instance et à la cour, au président et au chef du parquet, sous le contrôle du ministre de la justice. Berryer attaqua cette mesure, dont il redoutait surtout l'effet pour les questions de presse soumises aux tribunaux correc-

membre du gouvernement, Valette, Faustin Hélie, Le Blond, Rodolphe Dareste, Le Berquier, Albert Liouville, Gustave Chaudey, Hérold; de MM. Paul Jozon et Albert Gréhen, secrétaires.

tionnels. Il le fit avec émotion, car il aimait la justice, et se révoltait à l'idée qu'on cherchât à l'abaisser. « Voilà un siècle entier tout à l'heure, disait-il, que mon père et moi nous sommes restés constamment, fidèlement, par le cœur comme par la pensée, attachés à l'ordre judiciaire dans l'exercice du barreau, nous associant aux œuvres de la justice comme des auxiliaires indépendants et respectueux. C'est, messieurs, ce sentiment et ce respect persévérants qui m'ont fait proposer l'amendement dont il s'agit, et que je crois, dans mon âme et conscience, protecteur de la dignité de la magistrature » (1). L'amendement, malgré l'insistance de l'orateur, fut repoussé. Un décret du 21 octobre 1870 en a admis l'économie. Désormais, dans les cours et les tribunaux où il existe plusieurs chambres, il sera fait, dans la huitaine qui précède la rentrée, un roulement général par la voie du sort entre les présidents et les juges qui composeront ces chambres.

Dans les pages qui précèdent, nous n'avons eu d'autre but que de rassembler quelques traits sur la situation du Palais et de la famille judiciaire pendant ces cruelles journées du siège, en jetant aussi à la dérobée un simple regard sur l'avenir. Il faut le dire à leur honneur, la magistrature et le barreau de Paris

(1) *Moniteur* du 15 février 1868.

ont considéré comme un des devoirs imposés par la défense nationale de rester à leur poste et de continuer à servir les grands intérêts de la justice. Un lien de plus les aura rapprochés dans cette triste période, celui qui s'est formé entre eux en face de l'ennemi. Ce fut d'abord le jeune barreau qui répondit au premier signal. En un instant il se fit au maniement des armes, et souvent à l'audience la robe de l'avocat dissimulait assez mal la tenue du garde mobile. Qu'est-elle devenue, cette jeune et vaillante phalange ? Une partie, celle qui suivit l'armée au loin, a largement payé sa dette, car ceux-là qui ne sont point tombés à côté du drapeau se trouvent à cette heure les prisonniers de la Prusse. Une autre partie a combattu sous nos yeux avec l'armée parisienne, et nous savons de quelle manière a été appréciée par nos chefs militaires sa brillante conduite. Si les noms de Bonnier-Ortolan, Filhos, Paul Ducamp, nous viennent seuls à cette heure à l'esprit, il en est bien d'autres. Là encore combien sont restés sur le champ de bataille ! Le bâtonnier de l'ordre qui leur a rendu les derniers devoirs nous le dira bientôt. Citons toujours Lecour et Léon Guillard. Combien en ce moment même sont étendus sur le lit de douleurs ! C'est Victor Lefranc, c'est Lecomte. Viennent encore de jeunes combattants dont les noms sont chers au barreau, Gabriel Dufaure, Georges Nicolet, André Colmet-d'Aage, Poyet, Saglier,

René Millet. A côté de cette jeune armée, le vieux barreau et la magistrature n'auront point été inactifs ; plus d'un magistrat a montré qu'il savait aussi bien porter les armes que la toge ; des distinctions particulières ont été décernées à MM. Robinet de Cléry et Georges Potier, et dans la pensée de celui qui en était l'heureux dispensateur, comme dans l'estime de l'opinion publique, l'éclat de ces récompenses rejaillissait sur la magistrature entière. Que le barreau et la magistrature, liés de longue date par le devoir, le soient donc aussi désormais par le souvenir de cette malheureuse campagne; mais qu'ils n'oublient pas non plus les enseignements du passé, car l'un et l'autre auront, dans une certaine mesure, payé tribut aux énervantes doctrines de l'empire : le barreau, par ces bruyantes et hautaines personnalités qui sont montées aux affaires pour y compromettre leur ancien attachement à la liberté, — la magistrature, par certaines défaillances qui ont parfois entamé sa vieille austérité aux yeux du pays. Tous ces souvenirs seront salutaires; ils préparent pour l'avenir, nous le croyons, une plus étroite union, une plus complète solidarité entre la magistrature et le barreau, au profit de la justice.

IX

LA JUSTICE INTERNATIONALE

Ce n'est point un objet de médiocre importance que celui qui réunit les délégués de la plupart des états dans un pays voisin du nôtre. Que l'on ait des congrès en général telle opinion qu'on voudra, qu'on soit ou non porté à les confondre avec les commissions où trop souvent viennent expirer les meilleurs projets, là n'est pas la question pour le moment. Ce qu'on doit envisager, c'est que la codification internationale est vivement demandée depuis longtemps, et qu'en abordant pour la première fois ce problème la diplomatie répond aux plus légitimes préoccupations. Il y a une année à peine à la chambre des communes M. Henry Richard faisait appel à son intervention, et M. Mancini donnait le même exemple à la tribune italienne (1). Cet appel, paraît-il, a été

(1) Cette étude était publiée par la *Revue des Deux-Mondes* du 1er septembre 1874.

entendu. Les délibérations ont réclamé le huis clos, et on l'a assez strictement observé pour que les prolégomènes de la négociation soient, quant à présent, dénués d'intérêt ; mais c'est l'occasion peut-être d'examiner par quelques côtés ce vaste sujet, d'en signaler les difficultés, sans négliger de jeter un regard en arrière et de marquer par quelques traits les principales périodes du mouvement qui s'est opéré dans le sens de la paix, et a préparé de longue main la conférence ouverte à Bruxelles. S'il est facile à première vue de conclure de la codification à l'arbitrage et au désarmement général, la marche des choses en cette immense entreprise avertirait au besoin que sous chaque pas est un écueil, si bien que le passé doit ici de toute nécessité éclairer le présent. Les publications abondent et offrent un précieux contingent à cette étude. C'est un élément qui doit compter dans l'élaboration qui se poursuit, et lorsque la magistrature elle-même a tenu à formuler son avis sur les prétendus droits de la guerre dans des débats récents on doit être convaincu que le moment est venu de prendre un parti sur ces grands problèmes ou tout au moins d'arrêter certaines bases sur lesquelles il soit permis un jour d'élever cette codification internationale que la sagesse commande, mais que la passion de la guerre, si difficile à contenir, s'est toujours plu à entraver.

I

LE DROIT DE LA GUERRE

En un pareil sujet, on serait déconcerté dès le premier pas, s'il était acquis sans réserves que la guerre est dans nos instincts, dans notre sang, pour ainsi dire, et qu'elle constitue comme une des lois de notre destinée. Elle a semé tant de calamités, elle a si souvent et si profondément déchiré le cœur des populations en bouleversant la raison, qu'on s'est demandé en effet si par nous-mêmes nous ne serions pas impuissants à la conjurer. Ce duel entre les nations, où des deux côtés le fait brutal et le droit absolu ont la singulière prétention de se confondre, aurait-il vraiment d'autres caractères que le duel entre les citoyens eux-mêmes? Il soulève les mêmes objections et provoque à peu près les mêmes réponses, — et la question du duel est loin d'être résolue. Vainement est-il proscrit et frappé de peines : l'orgueil, la dignité, le point d'honneur, bravent les défenses. En préparant nos codes au commencement du siècle, Cambacérès disait : « Comme il y aura toujours des procès, comme ils sont aussi inévitables que la guerre, il s'agit de les réglementer par une bonne procédure. » C'était facile à faire après la suppression des combats singuliers et des épreuves judiciaires, où la force avait encore une

si large place; malheureusement la guerre n'est point abolie. Tend-elle du moins à disparaître? En l'affirmant, la civilisation serait heureuse d'être moins souvent démentie. Si, de la cabane où elle surgit pour un vil intérêt, l lutte passa aux peuplades, où elle s'engagea pour une liberté, pour une religion, sous la forme de querelles intestines, si les mœurs et le christianisme mirent fin à ces grands pugilats livrés sur les frontières de la tribu, et si de nos jours il n'a fallu rien moins que la question de l'esclavage pour allumer la guerre de la sécession entre les différents états de l'Amérique, la guerre internationale est toujours là et subsiste, plus expéditive dans ses procédés peut-être, mais non moins destructive dans ses effets. Après d'heureuses intermittences sous les gouvernements de la restauration et de 1830, elle a sévi de nouveau dans ces vingt dernières années, et demeure pour les différents peuples de l'Europe cette « chose horrible » dont parle Bossuet, et que chaque état envisage avec assez d'appréhension pour que de fabuleux armements se poursuivent partout sans relâche. C'est dans cette situation, alors que la fonte coule à flots dans les ateliers, que le génie moderne s'évertue à forger l'engin le plus meurtrier et que les budgets de tous les états s'épuisent, qu'un député de Merthyr, dans le comté de Galles, M. Henry Richard, portait la question de l'arbitrage devant la chambre des com-

munes, et était assez heureux pour provoquer le vote qui a mis le gouvernement de la Grande-Bretagne en demeure de le proposer aux autres états comme le dernier et le meilleur moyen de terminer les différends de peuple à peuple. Bientôt le parlement italien suivait cet exemple et se déclarait fier de pouvoir contribuer à rendre le même service à l'humanité. On se tromperait toutefois en n'apercevant là qu'une explosion soudaine, qu'une généreuse motion inspirée par l'affligeant spectacle du développement progressif des armements, par le récent exemple de guerres désastreuses et la crainte légitime qu'elles font naître en Europe. L'idée de l'arbitrage est une vieille idée qui a son passé et ses enseignements; elle a survécu à bien des régimes, mais tous les régimes ne lui ont pas fait, on le comprend, le même accueil; elle n'est à tout prendre, que la protestation des peuples contre l'institution de la guerre, qu'une entreprise résolue et sans trêve contre cette prétendue raison d'état qui ruine les états; à ce titre, elle est élevée et civilisatrice.

L'idée de l'arbitrage est de plus une idée française. A l'occasion de ce mouvement, on a eu raison de rappeler, par de récentes publications, le nom de l'abbé de Saint-Pierre (1). Au milieu de ses utopies, c'était

(1) *L'Abbé de Saint-Pierre*, par M. Molinari.

justice de relever et de mettre en relief le projet qu'il avait longuement développé d'une médiation de souverains se réglant entre eux sur les choses de la guerre, et se soumetttant, en cas de désaccord, au jugement des plénipotentiaires des autres alliés assemblés à cet effet. Restait le point capital du problème, le mode d'exécution, qui consistait en ceci : « Si quelqu'un d'entre les grands alliés refuse d'exécuter les jugements et règlements de la grande alliance, négocie des traités contraires, fait des préparatifs de guerre, la grande alliance armera et agira contre lui offensivement jusqu'à ce qu'il ait exécuté les dits jugements et règlements, ou donné sûreté de réparer les torts causés par ses hostilités et de rembourser les frais de la guerre suivant l'estimation qui en sera faite par les commissaires de la grande alliance. » Le dernier mot de ce projet était donc la guerre encore, mais non plus la guerre d'envahissement et de conquête ; c'était la guerre pour assurer la paix, c'était l'armée internationale protégeant l'ordre public des états.

Que cette idée de l'arbitrage vînt réellement du roi Henri IV, comme le prétendait l'abbé de Saint-Pierre, cela importe peu sans doute. On s'est demandé cependant si, en lui donnant le premier cette origine dans ses *Œconomies royales*, Sully n'avait pas essayé de couvrir ses écrits de la grande personnalité du roi ; mais le ministre dit plus dans ses mémoires ; ainsi que

le fait oberver M. Molinari, il affirme que des négociations avaient été engagées avec plusieurs souverains, notammentavecla reine Élisabeth, pour établir une fédération européenne. Si en effet des négociations ont eu lieu, la question serait tranchée, et l'idée de l'arbitrage, qu'on ne rencontrerait dans aucun autre état à cette époque, serait véritablement celle du souverain à qui elle était attribuée dans ces écrits. Rousseau donnait bientôt au *projet de paix perpétuelle* la forme brillante de son style, et Kant s'en inspirait pour un essai semblable. Ce qu'il importe uniquement de signaler, c'est qu'avant toute fédération, selon Kant, chaque état devait se mettre en possession d'un gouvernement représentatif. La raison qu'il en donnait avait son côté plus piquant que pratique : comme ce sont en définitive les citoyens qui supportent le poids de la guerre, eux seuls devaient être appelés à en décider, ce qui ne leur était donné que sous les gouvernements à forme représentative. Dans un état despotique, au contraire, la guerre n'était si facilement résolue que parce qu'elle ne coûtait au souverain, « propriétaire et non membre de l'état, aucun sacrifice ni sur ses biens, ni sur ses plaisirs de table, de chasse, de campagne et de cour. » — C'était là soulever une grave question de droit public qui a fait son chemin depuis, et n'a point été oubliée lorsqu'il s'est agi de rédiger nos constitutions.

C'était au fond la question de savoir à qui appartient le droit de paix et de guerre, question beaucoup moins épineuse en théorie que dans l'application. Il va de soi que ce droit, comme tous les autres, ne peut être exercé que par délégation ; seulement, dès qu'il s'agit de le combiner avec la division des pouvoirs, les embarras commencent. Dans une des plus brillantes discussions dont on ait gardé le souvenir, Barnave et Mirabeau se chargèrent de présenter la question sous tous ses aspects, et l'assemblée constituante déclarait que le droit de paix et de guerre « appartient à la nation, » mais que la guerre ne pouvait être décidée que par un décret du corps législatif, rendu sur la proposition formelle du roi. On eut beau dire que la solution manquait de netteté, qu'elle se heurtait à la division des pouvoirs, qu'en voulant être agréable tout à la fois à la nation, à l'assemblée et au roi, elle ne donnait satisfaction à personne, en définitive le droit du pays était reconnu, proclamé, celui du chef de l'état limité. C'était un frein dont le passé n'avait point offert d'exemple. La convention ne pouvait s'en contenter. Allant plus loin, elle voulut que les déclarations de guerre fussent proposées au peuple et votées dans les assemblées primaires. N'était-ce pas là une folle exagération du droit? Comment l'affirmer, quand on a eu l'exemple d'assemblées votant la guerre ou

la laissant faire au mépris des vœux manifestes du pays !

On ne saurait oublier que le *Bellérophon* cinglait déjà sur Sainte-Hélène lorsque le sénat s'aperçut que Napoléon n'avait pas cessé de violer l'article 50 de la constitution, qui exigeait une loi pour les déclarations de guerre. Le grand capitaine n'avait pris l'avis de personne et ne s'était enquis ni du tribunat, ni du corps législatif, ni du sénat; il avait donc forfait aux lois fondamentales et méritait bien la déchéance. Malheureusement la révélation arrivait un peu tard; le sénat, paraît-il, n'avait pas compris non plus que les riches dotations dont il avait été gratifié venaient en ligne directe du domaine extraordinaire, c'est-à-dire du butin de la guerre. Bien que les gouvernements représentatifs de la restauration et de 1830 n'eussent pas levé un soldat sans la volonté des chambres, la constitution de 1848 exigea, pour les traités de paix passés par le président de la république, l'approbation de l'assemblée nationale, et son consentement pour les déclarations de guerre. Le nouvel empire entendait user du droit de paix et de guerre, et il s'en ressaisit, mais il faut en convenir tout se passa dans les formes. Les subsides furent votés conformément à la constitution, et les déclarations de guerre offrirent le cachet de la régularité la plus parfaite. Ce fut là une phase nouvelle dans l'art de faire la guerre sans se soucier

du pays, mais aussi sans blesser la constitution. Le jour où le pays se mit à protester, Napoléon III marchait vers Chislehurst, mais il put répondre que lui ne voulait pas la guerre, et qu'il avait eu la main forcée. Les votes du corps législatif lui permettaient de parler ainsi. Alors que nous jetons les bases de notre nouvelle organisation politique, et qu'il s'agit de se prononcer de nouveau sur le droit de paix et de guerre, n'oublions pas de tels exemples, et retenons bien ce que M. Thiers a voulu consigner dans l'enquête ouverte sur les événements du 4 septembre. « Lorsque, pour s'excuser, a-t-il dit, l'empereur Napoléon III prétend que c'est la France qui l'a entraîné à la guerre, il n'est pas dans la vérité. Si en effet il n'a pas voulu la guerre et qu'à son corps défendant il ait cédé, c'est à son parti qu'il a cédé et non à la France. Quelques hommes de cour et quelques spéculateurs de bourse, très peu nombreux du reste, sentant que les fautes de 1866 pesaient sur les affaires et croyant qu'une campagne de six semaines suffirait pour rendre l'élan aux spéculations dont ils vivaient, disaient que c'était un mauvais moment à passer, quelque cinquante mille hommes à sacrifier, après quoi l'horizon serait éclairci, et qu'alors reprendraient les affaires; mais c'étaient de rares exceptions, et, je le répète, la France ne voulait pas la guerre. C'est un parti aveuglé par son ambition et par son ignorance qui seul

l'a voulue, nous l'a donnée, et nous a perdus. » Cependant il fallait le vote de la chambre pour les subsides, et la chambre pouvait tout arrêter; elle pouvait, elle devait surtout contrôler, car il s'agissait d'abord de savoir si véritablement notre ambassadeur avait été l'objet d'une insulte, d'une insulte voulant la guerre. « Convaincu, ajoute M. Thiers, qu'on nous trompait, je demandai la production des pièces sur lesquelles on se fondait pour se dire outragé. J'étais sûr que, si nous gagnions vingt-quatre heures, tout serait expliqué et la paix sauvée. On ne voulut rien entendre, rien accorder. Je fus insulté de toutes parts, et les députés des centres, si pacifiques les jours précédents, intimidés, entraînés dans le moment, s'excusant de leur faiblesse de la veille par leur violence d'aujourd'hui, votèrent cette guerre, qui est la plus malheureuse certainement que la France ait entreprise dans sa longue et orageuse carrière. » Kant avait donc raison lorsqu'il demandait avant toute chose, pour chaque état, des institutions véritablement représentatives, il disait même républicaines, sans attacher à ce mot le sens qu'il a pour nous en matière politique, — ceci pour dire que les guerres en définitive se font souvent sans motif suffisant et au mépris des intérêts des peuples. Quand elle supprimait la délégation pour les déclarations de guerre, que redoutait à son tour la convention, si ce

n'est des assemblées muettes et dociles comme le sénat du premier empire, si ce n'est des votes comme celui qui a décidé de la dernière guerre? Ne rejetons point de tels avertissements; nous n'avons pas le droit en pareil cas de traiter trop légèrement les conceptions de la violente assemblée.

Nous devions dès l'abord signaler les publications qui ont répandu en Europe les premières notions de l'arbitrage, et inspiré à des degrés divers toutes celles qui ont suivi. Arrivons aux sociétés, aux ligues et aux congrès qui, par leur active propagande et l'influence d'un infatigable patronage l'ont introduit dans le règlement des difficultés et des contestations internationales.

II

L'ARBITRAGE

Ce fut au lendemain des sanglants combats du premier empire que, par un mouvement spontané, se forma contre la guerre la ligue des hommes de bien, qui dure encore. Dès 1815, la secte des quakers fondait à New-York une *Société des amis de la paix*. L'année suivante, pareille société s'organisait à Londres. Dans toutes les directions s'établirent des succursales que la propagande des brochures étendit rapidement.

En 1843, pour toucher plus vite à notre époque, un congrès formé des délégués de la société de la paix se tenait à Londres, sous la présidence de M. Charles Hindley. Il fut décidé qu'une adresse serait envoyée à tous les gouvernements civilisés pour les inviter à introduire dans leurs traités de paix ou d'alliance une clause par laquelle ils s'engageraient, en cas de dissentiment, à accepter la médiation d'une ou de plusieurs puissances amies. Cette adresse fut présentée au roi Louis-Philippe, qui répondit aux délégués : « La paix est le besoin de tous les peuples, et, grâce à Dieu, la guerre coûte beaucoup trop aujourd'hui pour qu'on s'y engage souvent, et je suis persuadé que le jour viendra où, dans le monde civilisé, on ne la fera plus. » Au mois de janvier 1848, M. Beckwith, secrétaire de la société centrale de la paix d'Amérique, présentait la même adresse au président des États-Unis. Celui-ci fit observer que les gouvernements populaires étaient portés à la paix par leur tendance naturelle. « Que le peuple soit instruit, dit-il, qu'il jouisse de ses droits, et il demandera la paix comme indispensable à sa prospérité. » De 1848 à 1851, quatre congrès furent successivement tenus à Bruxelles, à Paris, à Francfort et à Londres. Le plus important fut celui qui s'ouvrit à Londres en 1851, pendant l'exposition universelle. On y voyait figurer des membres du parlement britannique, plusieurs mem-

bres de l'assemblée législative et du conseil d'état de France, six corporations religieuses, deux corporations municipales, trente et un délégués des sociétés de paix d'Amérique. A peine la vaste salle d'Exeter-Hall pouvait-elle contenir tous les auditeurs. Des résolutions importantes y furent adoptées ; elles proclamaient qu'il est du devoir de tous les ministres des cultes, des instituteurs de la jeunesse, des écrivains et des publicistes, d'employer toute leur influence à propager les principes de paix, et à déraciner du cœur des hommes les haines héréditaires, les jalousies politiques et commerciales, qui ont été la source de tant de guerres désastreuses. En cas de différends, les gouvernements devaient se soumettre à l'arbitrage de juges compétents et impartiaux; mais le congrès s'élevait surtout contre les armements : « les armées permanentes, disait-il, qui, au milieu des démonstrations de paix et d'amitié, placent les différents peuples en un état continuel d'inquiétude et d'irritation, ont été la cause de guerres injustes, de souffrances des populations, d'embarras dans les finances des états; le congrès insiste sur la nécessité d'entrer dans la voie du désarmement. »

La propagande ne ralentit point sa marche. Elle étendit sans cesse son influence civilisatrice, et de larges satisfactions lui furent bientôt données. En 1851, le comité des affaires étrangères du sénat des

États-Unis, présidé par M. Foot, émettait un vœu en faveur de l'arbitrage international, et au mois de février 1853 le sénat, sur le rapport de M. Underwood, engageait le président, chaque fois que cela serait praticable, à insérer dans tous les traités à conclure à l'avenir un article ayant pour but de faire soumettre tout différend qui pourrait s'élever entre les parties contractantes à la décision d'arbitres à choisir d'un commun accord. Dès 1856, l'occasion se présentait de profiter du conseil. Les grandes puissances avaient à régler le différend de la Turquie. Une députation de la société de la paix de Londres, composée de MM. Hindley, Joseph Sturge et Henry Richard, fut envoyée à Paris pour recommander à lord Clarendon et aux plénipotentiaires réunis dans cette ville une clause relative à l'arbitrage international. Lord Clarendon, en effet, proposa au congrès d'adopter l'idée qui était défendue par les sociétés de la paix d'Europe et d'Amérique. Les autres diplomates l'accueillirent, et le traité qui a pris le nom de *traité de Paris* stipula que, si un désaccord venait à s'élever entre la Sublime-Porte et une ou plusieurs des parties contractantes, elles devraient, avant de recourir aux armes, fournir aux puissances signataires du traité le moyen de prévenir une semblable extrémité par leur médiation. Dégageant du traité une règle d'application beaucoup plus générale, le vingt-troisième proto-

cole posait cette première assise de l'arbitrage : « Les plénipotentiaires n'hésitent pas à exprimer le vœu, au nom de leur gouvernement, que les états entre lesquels un sérieux dissentiment viendrait à s'élever eussent recours avant d'en appeler aux armes, en tant que les circonstances l'admettraient, aux bons offices d'une puissance amie. Les plénipotentiaires espèrent que les gouvernements non représentés au congrès s'uniront au sentiment qui a inspiré le vœu contenu dans le présent protocole. » En effet, quarante états adhérèrent à cette clause. En présence de ce protocole et de la solennité qui en avait amené l'acceptation par toutes les puissances, M. de Laveleye (1) se demande comment l'empire a pu engager la guerre de 1870. Ce protocole était-il déjà oublié ? Non sans doute, et il ne fallait qu'un instant pour que, rappelé par une des puissances, sinon par le pays, l'on vît aussitôt surgir une demande de médiation. N'est-ce pas là ce que craignait Napoléon III quand on brusquait si violemment le vote de la chambre, quand on refusait aux instances de M. Thiers les vingt-quatre heures de réflexion qu'il sollicitait si énergiquement pour sauver la paix !

Il revenait de droit à M. Henry Richard, au délégué de la société de la paix de Londres en 1856, de

(1) *Des causes actuelles de guerre en Europe*, Bruxelles, 1873.

porter pour la seconde fois devant le parlement anglais la question de l'arbitrage international. En 1849, pareille motion, présentée par Richard Cobden, avait été repoussée sur les observations de lord Palmerston, qui affecta de la tourner en ridicule ; mais les derniers événements étaient là pour apprendre une fois de plus, et par de saisissantes réalités, à quel point les folles entreprises d'une seule puissance peuvent troubler l'Europe entière. Et puis l'Angleterre n'a cessé de marcher vers la paix. Elle n'avait que médiocrement apprécié l'attitude beaucoup trop expectante de son gouvernement lors de la dernière guerre ; elle aurait voulu qu'il se jetât avec des paroles d'apaisement entre les combattants. Aussi saisissait-elle l'occasion de nous témoigner ses vives sympathies au milieu de nos désastres. N'oublions pas qu'à l'armistice des convois de vivres, traversant le détroit, nous arrivaient à Paris comme la manne, et que, de la même provenance, les terres dévastées de nos laboureurs recevaient bientôt les premières semences. Des *meetings* se prononçaient contre la guerre en général et particulièrement contre celle qui, après Sedan, s'était montrée si inexorable. Le 8 juillet 1873, M. Henry Richard n'était donc que l'éloquent organe des manifestations de l'opinion dans son pays, alors qu'il obtenait, par un vote du parlement, qu'une adresse fût envoyée à la reine « pour qu'il lui plaise de charger

le secrétaire d'état aux affaires étrangères de se mettre en rapport avec les puissances, en vue de perfectionner les lois internationales et d'établir un système permanent d'arbitrage. » Par cette résolution, le gouvernement anglais était mis en demeure de se concerter avec les autres états sur une réforme considérable comprenant deux choses fondamentales : la rédaction d'une sorte de code international et la constitution du tribunal d'arbitrage réclamé depuis si longtemps par les amis de la paix et les publicistes.

Le 24 novembre suivant, la chambre des députés italienne, sur la proposition de M. Mancini, proclamait à l'unanimité la même résolution, et formulait le même vœu dans une séance à laquelle avaient été conviés M. Henry Richard et MM. Dudley Field et Miles, jurisconsultes américains non moins dévoués à la cause de la paix. Est-ce à ces manifestations solennelles que l'on doit la conférence de Bruxelles? Nous ne saurions l'affirmer; mais ce que l'on peut dire, c'est que cette conférence se trouve en face de difficultés de plus d'un genre. Tout est à créer en cette matière; non seulement la guerre est sans règles d'aucune sorte, mais, ce qui peut surprendre, les relations de peuple à peuple sont abandonnées au hasard des interprétations et à l'arbitraire du plus fort. Qu'est-ce donc que le droit des gens, et où en est-il à notre époque?

Il y a plus de trente ans que Rossi gourmandait à cette occasion l'insouciance de la diplomatie : « Tout paraît indécis, disait-il, arbitraire, mobile comme les événements, comme les intérêts, comme les opinions et les vues de ceux qui président aux transactions politiques des grands états. En un mot, le droit des gens en est encore aux misères de l'empirisme. » Or, rien n'est changé. Aujourd'hui comme alors, comme toujours, un conflit vient-il à éclater, l'embarras consiste à trouver une règle qui s'y puisse appliquer, et, comme elle n'existe point, comme elle ne peut être déduite que des faits et gestes de la diplomatie dominante, il ne s'agit de rien moins que de créer cette règle pour la circonstance. Alors on croirait assister à ces discussions juridiques des siècles passés, où Tacite et les pères de l'église, Horace et la Genèse, servaient à résoudre les questions de paternité, de succession ou de mitoyenneté. Ainsi se tranchent encore beaucoup de difficultés internationales à propos desquelles Grotius et Vattel sont renforcés de Cicéron. Veut-on expliquer comment telle ou telle immunité appartient à un ambassadeur ou aux gens de sa suite, on cite un fait qui s'est passé en Angleterre, en Hollande ou en France il y a deux cents ans peut-être, et ce fait, rapporté par Pufendorf, Wicquefort ou Barbeyrac, sert de loi pour peu qu'il concorde avec l'espèce. S'agit-il, par exemple, d'établir la

franchise dont jouissent les hôtels des ambassadeurs, nous ouvrons Merlin, qui, sur la foi de Wicquefort, invoque le fait suivant : « Le 21 mai 1649, un officier de l'élection de Paris, accompagné de gardes et de commis de la ferme, voulut pénétrer dans la loge du suisse de l'ambassadeur de Hollande, soupçonné de vendre du tabac râpé, et fut repoussé avec éclat. Plaintes de l'ambassadeur. L'élu fut interdit et emprisonné par ordre du gouvernement, les commis furent cassés et les fermiers généraux obligés de faire des excuses. » Tel est aujourd'hui le code des nations: chaque pays est resté dans l'isolement parce qu'aucun autre n'en est sorti. En posant des principes que l'étranger pourrait admettre ou rejeter au gré de ses intérêts, on a craint de stipuler contre soi-même. C'est ce qui nous est arrivé quand à deux reprises nous avons essayé d'asseoir quelques règles relativement aux ambassadeurs et aux agents diplomatiques. C'était, il est vrai, sous le gouvernement qui a le moins contribué au rapprochement des peuples. Premier consul ou empereur, Napoléon détestait la diplomatie et les diplomates, dans lesquels il ne voyait que des conspirateurs et des espions. La rédaction du code civil lui donna l'occasion de s'expliquer à ce sujet. Le projet du code contenait une disposition qui affranchissait de poursuites devant nos tribunaux tous les agents diplomatiques étrangers, ainsi que les per-

sonnes composant leur famille et leur suite. « J'aimerais mieux, dit le premier consul, que les ambassadeurs français n'eussent point de privilèges à l'étranger, et qu'on les arrêtât, s'ils ne payaient pas leurs dettes ou s'ils conspiraient, que de donner aux ambassadeurs étrangers des privilèges en France, où ils peuvent plus facilement conspirer parce que c'est une république. Le peuple de Paris est assez badaud; il ne faut pas encore grandir à ses yeux un ambassadeur, qu'il regarde comme valant dix fois plus qu'un autre homme. Les autres puissances n'ont point à cet égard établi des principes aussi formels que ceux qu'on nous propose d'adopter. Il serait préférable de n'en pas parler (1). » Et la disposition fut écartée.

Au surplus, il faut bien le reconnaître, le point était scabreux. Était-il même susceptible d'être utilement abordé dans les conseils législatifs d'une seule puissance? L'intéressant débat qui eut lieu en 1810 au conseil d'état, débat peu connu et qui rentre à plus d'un titre dans cette étude, permet d'en douter. Toujours à propos de la condition des agents diplomatiques, des regards plus clairvoyants furent portés alors sur ces vastes solitudes du droit des gens que Rossi prenait en pitié. Cette condition avait préoccupé Montesquieu qui y voyait une source perpétuelle

(1) Fenet, *Travaux préparatoires du code civil*, tome VII, p. 15.

de conflits; elle préoccupait non moins Napoléon : dans l'espèce d'isolement où il se trouvait à l'égard des autres états, elle s'offrait sans cesse à son esprit comme un des plus agaçants problèmes. Il résolut d'en finir et de la soumettre à un examen décisif. Appelé à se prononcer, le conseil d'état, dès les premiers pas, déclarait qu'en l'absence de lois positives, de conventions expresses entre les souverains, on ne pouvait rechercher de motifs de décisions en cette matière que « dans les conventions présumées, dans l'usage le plus ordinaire, dans l'opinion des publicistes, et surtout dans cette raison universelle, principe de toutes les bonnes lois. » C'était beaucoup, et c'était peu. En poussant plus loin son étude, le conseil d'état ne fut pas longtemps à s'apercevoir qu'il se perdait dans le vide. Il s'empressa de recourir à l'expérience de l'un de ses membres, M. le comte d'Hauterive, très versé dans la diplomatie où il avait passé une grande partie de sa vie, et l'invita à lui communiquer ses vues. De son côté, Napoléon chargeait le procureur général Merlin de présenter le tableau de la législation et de la jurisprudence de l'Europe sur ce grand sujet. Les diplomates se complaisent dans l'ombre favorable que projette l'incertitude des règles et des décisions. M. d'Hauterive ne pouvait échapper à cette pente de son esprit. Au contraire, la doctrine et la jurisprudence ne conçoivent

que les points de droit nettement tranchés, et Merlin était jurisconsulte. Le grand capitaine aimait à tout dominer : chacun resta dans son rôle. Le conseil d'état avait timidement proposé de consacrer le principe de l'inviolabilité des ambassadeurs fondée sur le droit des gens; mais, revenant aussitôt sur ses pas, il décidait que l'inviolabilité cesserait dès que les ambassadeurs auraient eux-mêmes violé ce droit. Napoléon repoussa énergiquement le principe de l'inviolabilité; tout ce qu'il pouvait admettre, c'était que les agents diplomatiques ne devinssent justiciables qu'après la décision d'une commission de hauts dignitaires composée par lui. « M'objecterez-vous, disait-il, que les souverains, se trouvant compromis dans la personne de leurs représentants, ne m'enverront plus d'ambassadeurs? Je retirerais les miens, et l'état gagnerait d'immenses salaires fort onéreux et souvent au moins très inutiles. Pourquoi voudrait-on soustraire les ambassadeurs à toute juridiction? Ils ne doivent être envoyés que pour être agréables, pour entretenir un échange de bienveillance et d'amitié entre les souverains respectifs. S'ils sortent de ces limites, je voudrais qu'ils rentrassent dans la classe de tous, dans le droit commun. Je ne saurais admettre tacitement qu'ils pussent être auprès de moi à titre d'espions à gages, ou bien alors je suis un sot, et je mérite tout le mal qu'il peut m'en arriver. Seu-

lement il s'agit de s'entendre et de le proclamer d'avance, afin de ne pas tomber dans l'inconvénient de violer ce qu'on est convenu d'appeler jusqu'ici le droit des gens et les habitudes reçues (1). » Le conseil d'état, modifiant son projet, revint au droit commun ; seulement il subordonnait les poursuites à l'autorisation préalable du ministre des affaires étrangères.

Cependant la nouvelle proposition ne manquait-elle pas tout à la fois de logique et d'utilité pratique? Il importait fort peu de poser une règle rigoureuse et de soumettre les agents diplomatiques au droit commun, si l'on faisait intervenir l'examen préjudiciel d'un ministre. M. d'Hauterive eut beau jeu contre cette proposition, qu'il repoussait à son tour: mais il se donna le plaisir de faire en règle le siége des théories en cette matière. Les unes soutiennent l'indépendance absolue des agents diplomatiques, les autres subordonnent cette indépendance aux lois d'ordre public. Les opinions sur ce point ont varié selon l'esprit des temps ou la position des écrivains; elles ont été mises en avant pour la plupart, « par des hommes de cabinet, » par « des faiseurs de livres, » étrangers aux affaires et peu pénétrés du véritable caractère des fonctions diplomatiques. M. d'Hauterive qualifiait ainsi les auteurs que l'on est habitué à consulter, et

(1) *Mémorial de Sainte-Hélène*, 17 juin 1816.

auxquels Merlin avait emprunté tous les éléments de son mémoire, et, pour donner plus de force à son observation, il faisait remarquer que Grotius, dans le cours d'une longue vie, n'avait été ambassadeur que pendant dix mois, que Pufendorf, Vattel, Barbeyrac, étaient des gens de lettres, que Bynkershœck était un magistrat, que Mornac, Hofman, étaient des jurisconsultes, Albéric Gentil un prédicant, et Besold un simple professeur de droit. Il fallait donc se tenir en garde contre tous leurs systèmes « M. Merlin, disait-il, dans un mémoire très instructif, a cité tout ce que la lecture des écrivains les plus obscurs, comme celle des auteurs les plus accrédités, a pu lui fournir d'exemples, et il en résulte évidemment que partout on s'est accordé à exempter les agents politiques de l'application des lois locales. Le petit nombre de faits contraires, qui sont mentionnés dans son mémoire, peuvent à peine être regardés comme des exceptions, car, ou ils sont d'une authenticité douteuse, ou bien l'on trouve dans les circonstances qui les ont accompagnés, et dans celles qui les ont suivis, des explications qui font voir qu'ils se rattachent à des causes accessoires, passagères, et sans influence sur le système précédemment et ultérieurement établi dans les pays mêmes où ces exceptions ont eu lieu (1). » Fina-

(1) Bulletin des archives du conseil d'Etat, n° 2070 *quinquies*.

lement les prérogatives dont jouissent les agents diplomatiques devaient être rattachées, non à « l'autorité » du souverain, qui ne peut s'exercer au delà des limites de son empire, et prévaloir sur celle des autres puissances, mais à sa « dignité » dans laquelle sa personne et ceux qui la représentent doivent être partout respectés. De l'autorité découlent *des privilèges*; de la dignité ne découlent que des *concessions*, que le souverain peut restreindre ou étendre, selon qu'il lui convient. « En attribuant, ajoutait-il, cette origine aux immunités des agents diplomatiques, on n'a plus besoin de reconnaître de privilèges dangereux, tels que celui de l'inviolabilité de leur personne, et ceux du droit d'asile pour leur habitation et d'impunité pour leurs délits. On établit ainsi les usages diplomatiques sur une base raisonnable; on évite de soumettre les lois d'un pays aux prétendus droits d'une autorité étrangère, et on fait enfin une part juste et raisonnée de ce qu'il faut convenablement attribuer à la dignité des princes et de ce qui est rigoureusement dû à leur autorité. »

Après avoir ainsi tout ramené à une question de dignité pour les souverains, M. d'Hauterive admettait que les ambassadeurs et autres ministres publics pussent être l'objet de poursuites, à la condition que ces poursuites fussent renfermées dans le domaine de la diplomatie, afin, sans doute, que les souverains,

libres de restreindre les concessions faites à leurs agents, convinssent de s'en départir dans telle ou telle mesure. Il proposait donc de faire rentrer toutes les réclamations, toutes les plaintes formées contre eux dans l'appréciation du chef de l'état, en les soumettant à l'examen préalable d'un conseil extra-judiciaire. Quant aux personnes de la suite, sans caractère officiel, on aviserait à les placer plus ou moins immédiatement sous l'empire du droit commun. Mais ce que M. d'Hauterive désirait par dessus tout, c'était qu'on ne fît rien et « que l'exemple du passé fût regardé comme la meilleure règle du présent et de l'avenir. »

Le procureur général Merlin voyait autrement les choses. Il convenait, selon lui, de sortir des incertitudes sur des questions de cette importance, mais le terrain fuyait sous ses pas; pour lui donner quelque consistance, il était indispensable « de faire adopter par tous les gouvernements des règles fixes et uniformes. »

Ainsi, dès cette époque, l'étude seule de la condition des agents diplomatiques conduisait fatalement à la solution que proposent aujourd'hui les parlements d'Italie et de la Grande-Bretagne; mais l'heure était mal choisie pour jeter les bases d'un code international d'accord avec les autres puissances; le projet rentra, pour n'en jamais sortir, dans les cartons du conseil d'état. En attendant mieux, Merlin voulut

du moins utiliser ses recherches. Il fit donc entrer dans son recueil les éléments de son mémoire, un peu trop persiflé par M. d'Hauterive, et c'est sur ce fond, rajeuni par les travaux de Martens, que vivent encore nos tribunaux, et l'on peut ajouter les tribunaux de l'Europe, quand il s'agit de trancher une question du droit des gens (1). Il a bien été conclu quelques traités avec certaines puissances, on a bien dit dans ces traités que les agents diplomatiques jouiraient respectivement, dans les deux pays, « des avantages de toute sorte, accordés ou qui pourraient être accordés à ceux de la nation la plus favorisée; » mais ces avantages n'ont été définis, que nous sachions, dans aucun traité antérieur auquel les jurisconsultes et les tribunaux puissent recourir. Parfois même on a pris l'engagement, comme dans le traité intervenu entre la France et la Toscane en 1853, de

(1) Voyez, dans le *Répertoire*, le mot *ministre public*, section v, § 4, articles 1 à 11; § 5, nos 2 et 3, et section vi, nos 2, 3, 4 et 6.

En l'insérant dans son recueil, Merlin aurait dû indiquer quel avait été l'objet de cette compilation qui, pour ne pas mériter peut-être toutes les critiques de M. d'Hauterive, a le tort de figurer dans son œuvre comme renfermant un ensemble de propositions un peu trop affirmatives. Tout au moins convenait-il de rappeler le débat qui avait eu lieu au conseil d'Etat, débat sur lequel nous ne nous sommes étendus que parce qu'il n'a été rapporté dans aucun ouvrage de jurisprudence, bien qu'il soit de nature à éclairer une des plus importantes matières du droit international.

régler les attributions, privilèges et immunités des agents respectifs « et d'en faire l'objet d'une convention spéciale dans le plus bref délai possible; » mais il ne semble pas qu'aucune convention de ce genre ait encore été arrêtée. Chacun pour soi, chacun chez soi, telle est en définitive la maxime qui jusqu'à ce jour a gouverné les peuples.

III

CODIFICATION INTERNATIONALE

La codification des lois internationales et la constitution de l'arbitrage ouvrent un si vaste champ aux négociations attendues des bons offices de la diplomatie, que le programme sera réduit, on doit le supposer, en vue du succès même de l'entreprise. Tel qu'il a été compris par certains publicistes, le code international serait une œuvre gigantesque. Dans son mémoire couronné en 1849 par le congrès des sociétés anglo-américaines réunies à Paris, M. Louis Bara proposait, ni plus ni moins, de modeler le code des nations sur nos propres codes (1). Il ne doutait pas qu'il n'existât entre les peuples les mêmes rapports qu'entre les hommes. En conséquence, lois civiles,

(1) *La science de la paix*, par Louis Bara, 1872.

commerciales, pénales, politiques et administratives, sans oublier la procédure, il faisait tout entrer dans le corps de droit international, *corpus juris gentium*, comme il se plaisait à le désigner. Ramenée à la théorie pure, cette grande division des droits des peuples peut être rigoureusement exacte, mais l'offrir à ceux qui voudraient tenter les premiers rapprochements entre les différents états, ce serait trop embrasser et courir le risque de mal étreindre; pour aspirer à une codification proprement dite, on compromettrait le sort de négociations déjà assez périlleuses. Il s'agirait avant toute chose de prévenir les principales causes de guerre. Ce sont ces causes qui sont à observer dans leurs grands aspects. Elles ont varié avec les temps et les mœurs. En les énumérant, Grotius signalait notamment le refus de donner des femmes à ceux qui en demandent, l'envie de s'établir dans un meilleur pays que celui qu'on possède, le désir de s'emparer du gouvernement d'un état sous le prétexte que c'est pour son bien, la prétention à la souveraineté universelle. De nos jours, l'enlèvement des Sabines n'est guère à redouter; les états ne sont plus nomades : resterait à savoir si la domination de la Rome antique ne tenterait pas encore des imitateurs modernes; mais d'autres causes de guerre subsistent. M. Paul Leroy-Beaulieu les ramène à trois : l'oppression d'une nationalité par une autre, — les défiances et

les jalousies surannées, entretenues par une diplomatie tracassière et par l'enseignement public, — enfin l'ambition des princes, et le besoin de faire oublier par l'éclat des entreprises extérieures, la pauvreté des institutions du dedans (1). — La dernière de ces causes n'est pas la moins irrécusable pour nous qui lui devons les désastres accumulés des deux empires. Après avoir étudié les faits contemporains, M. de Laveleye a découvert un plus grand nombre de causes de guerres, toutes actuelles, sans compter, dit-il, « le chapitre très étendu des querelles dont l'origine est si insignifiante qu'on ne peut ni les prévoir ni les décrire, et qu'il faut les grouper sous le titre de conflits sans nom. » Ces causes, selon lui, seraient, la soif des conquêtes, la religion, le maintien de l'équilibre européen, les interventions à l'étranger, les rivalités historiques, les colonies, les disputes d'influence, les obligations des neutres, les hostilités des races, l'imperfection des institutions politiques et la théorie des limites naturelles. On pourra trouver l'énumération bien longue, et cependant elle n'a rien d'excessif; ce sont bien là, il faut le reconnaître, des causes incessantes de guerre dans les temps modernes. La première cependant, l'esprit de conquête, aurait

(1) *Recherches économiques sur les guerres contemporaines*, Paris, 1872.

perdu du terrain; les légistes le répudient, et il n'oserait plus lui-même, disent les optimistes, s'affirmer désormais. Ce serait l'occasion certes de le condamner une fois pour toutes dans un code international; mais cette condamnation serait-elle bien définitive, et ne pourrait-il plus s'en relever? Et les secrètes machinations, et les hypocrites entreprises, et les vaines chicanes, qui donc pourrait les déjouer et obliger les souverains à compter avec la justice dans la manière de traiter les autres états? Le tribunal arbitral serait là, dit-on, pour ces cas comme pour les autres. Soit; mais ne se fait-on pas illusion sur ce point?

On répond que dès à présent on est à même de citer de remarquables exemples de conflits réglés par le seul fait de l'arbitrage, et que dans plusieurs traités il est formellement stipulé. Ainsi, en 1853, une convention relative aux pêcheries du Canada intervenait entre les États-Unis et l'Angleterre. Lord Clarendon, à la sollicitation de plusieurs membres du parlement, au nombre desquels était Richard Cobden, fit insérer dans le traité une clause imposant l'arbitrage aux parties contractantes. En cas de différend, chaque partie nommerait un arbitre, et les deux arbitres en désigneraient un troisième, s'ils ne pouvaient tomber d'accord. Les parties contractantes s'engageaient à considérer la décision arbitrale comme définitive et sans appel. La même année, des réclamations restées

indécises entre ces deux puissances étaient soumises à une commission mixte qui choisissait un troisième arbitre, M. Joshua Bates, de Londres. C'est une commission arbitrale qui réglait encore certains conflits survenus, en 1860, entre les États-Unis et la Nouvelle-Grenade, en 1861, entre les États-Unis et Costa-Rica. En 1863, la décision arbitrale du roi des Belges terminait un premier différend entre les États-Unis et le Pérou, un second entre le Brésil et l'Angleterre. En 1865, l'affaire du détroit de Puget entre l'Amérique et l'Angleterre était soumise à une commission arbitrale, et en 1870 l'arbitrage de l'Angleterre mettait fin à un différend entre l'Égypte et l'Espagne. Nous arrivons ainsi au traité de Washington, que l'on a considéré non sans raison comme un des actes diplomatiques les plus importants du siècle.

Cinq commissaires désignés par la Grande-Bretagne et cinq choisis par les États-Unis se réunirent à Washington, et formèrent une haute commission ayant pour mandat d'examiner les différends qui s'étaient élevés entre les deux pays à l'occasion de la guerre de sécession. Après avoir fixé pour l'avenir un certain nombre de règles de droit qui régiront désormais ces deux puissances et forment les premiers linéaments d'un code international à leur usage, la haute commission décida que toutes les réclamations se rapportant à la question de l'*Alabama* et des autres corsaires

(*Alabama Claims*) seraient soumises au jugement arbitral de cinq membres qui se réuniraient à Genève et seraient désignés, un par les États-Unis, un par l'Angleterre, un par le président de la confédération suisse, un par le roi d'Italie et un par l'empereur du Brésil. Dans l'ordre où elles viennent d'être indiquées, les cinq puissances furent représentées par MM. Charles-Francis Adams, sir Alexandre Cockburn, Jacob Stæmpfli, le comte Frédéric Sclopis et le baron d'Itajuba. Durant la guerre de la sécession, l'Angleterre s'était-elle conformée aux obligations qui sont imposées aux états neutres ? Telle était la question à résoudre et que développèrent M. Bancroft-Davis pour les États-Unis, et lord Tenterden pour la Grande-Bretagne. Les procès-verbaux de ce grand débat ont été publiés à Washington ; ils contiennent un véritable traité de droit international et sont curieux à plus d'un titre ; mais une fois de plus ils révèlent au plus haut degré le déplorable état du droit des gens à notre époque. La première difficulté fut de définir les obligations qui découlent de la neutralité. Or c'est par des prodiges de recherche et d'argumentation qu'on parvint à ériger les règles qui devaient servir de base à l'appréciation de la conduite de l'Angleterre. Tout fut compulsé, les traités, les actes de la diplomatie, les écrits des publicistes, Vinnius et Bartole, Erskine et Domat, MM. Hautefeuille

et Théodore Ortolan, et, qui le croirait ? Virgile lui-même. Il s'agissait de définir la faute, de caractériser la négligence qui résulte « de l'absence de diligence, » et la *culpa lata*, la *culpa levis*, la *culpa levissima*, occupèrent plusieurs séances. « Ce que le droit dit *de latiore culpa*, affirmait l'avocat des États-Unis, s'applique parfois à la *lata culpa*, de la même manière qu'un comparatif est employé dans certains cas pour un positif, comme dans Virgile : *tristior et lacrymis oculos suffusa nitentes*. » Ne croirait-on pas assister à une audience du parlement au XVI[e] siècle ? Somme toute, le conflit était grave et de nature à engendrer une guerre désastreuse. Il fut vidé par un jugement qui a plus fait pour l'arbitrage international qu'aucune autre mesure. Le 12 septembre 1872, le tribunal de Genève condamnait l'Angleterre à payer en bloc à l'Amérique 75 millions de francs, attendu qu'en plusieurs points elle avait manqué « aux dues diligences » que lui imposaient les devoirs de la neutralité (1).

Le terrain de l'arbitrage semblerait donc assez bien préparé, et de tels exemples s'imposent en quelque sorte à ceux qui sont appelés à organiser définitivement la justice internationale et à en arrêter les

(1) En 1872, la question de la baie de San-Juan était encore réglée entre les Etats-Unis et l'Angleterre par une décision arbitrale.

bases essentielles. Cependant nos tribunaux eux-mêmes rendraient de vaines sentences, si le pouvoir coercitif n'était là pour en assurer l'exécution. La saisie des biens et l'incarcération jouent un grand rôle dans les moyens employés par la justice. Quel sera donc le pouvoir coercitif entre les puissances ? Si la sentence est répudiée par l'une des parties, en quoi consistera la contrainte ? Nous avons vu que dans sa diète l'abbé de Saint-Pierre imposait aux souverains médiateurs le devoir de faire respecter leurs décisions. En effet, si l'arbitrage ne peut triompher des résistances, à quoi bon y recourir? C'est l'objection qui se produit habituellement en cette matière. C'est aussi celle sur laquelle s'appuyait M. de Moltke le 16 février 1874, lorsqu'il entreprenait de démontrer au *Reichstag* qu'il importait d'entretenir une armée de 400,000 hommes sur le pied de paix pour douze années. « Un tribunal de droit international, s'il en existait un, disait-il, manquerait toujours de la force nécessaire pour assurer l'exécution de ses arrêts : ses décisions demeureraient, en fin de compte, subordonnées à la décision souveraine du champ de bataille. »

D'abord, à supposer que les résistances ne pussent être brisées que par la force des armes, faudrait-il en principe repousser des décisions qui presque toujours seront acceptées et loyalement exécutées ? Dès à pré-

sent, on peut citer de nombreux exemples d'arbitrage; quelle est donc la partie condamnée qui a refusé d'obéir ? L'état qui répondrait aux juges par un défi aurait indubitablement à compter avec le sentiment public, et c'est là aussi une puissance. Enfin, le jour où des états se ligueraient pour dompter la mauvaise foi d'un autre, la guerre aurait-elle donc le même caractère ? Cette guerre, entreprise pour assurer la paix, d'après les traités, par mesure de police, qui donc n'y souscrirait dans de telles conditions ? Et il est permis de croire qu'il serait très rarement nécessaire d'en arriver là. Qu'adviendrait-il, d'un autre côté, si la diète générale, ainsi que le proposait Bentham, mettait tout simplement l'état réfractaire, après un certain délai, au ban de l'Europe ? A notre époque, avec le grand mouvement du commerce, cette espèce d'excommunication, accompagnée de sévères mesures d'interdit pour les libres communications et les échanges, ne paraîtrait-elle pas la plus cruelle, la plus flétrissante et la plus efficace des punitions ? Même dans l'ordre de la morale internationale telle que semblent la comprendre ceux qui comptent secrètement sur le droit du plus fort, serait-ce là si peu de chose qu'on le prétend ? C'est encore là peut-être ce que l'on pourrait envisager de mieux dans une matière où, somme toute, on aura fait beaucoup, si l'on parvient quelquefois seulement à empêcher le

mal. Après Fontenoy, le marquis d'Argenson, écrivant à Voltaire, lui disait que le triomphe paraissait magnifique, mais que le cœur lui manquait en songeant que « le plancher de tout cela était du sang humain. » C'est l'image qu'on ne devrait cesser d'avoir sous les yeux en traitant un pareil sujet. Une guerre de moins, que de sang épargné !

Nous avons dit que la magistrature était descendue dans la lice, et demandait à son tour l'abolition des restes de barbarie dont témoignent nos relations internationales. Qu'elle y apporte plus particulièrement l'idée du droit dans ses acceptions élevées, on ne saurait en être surpris, puisque là est l'objet de ses incessantes préoccupations. Elle n'admettra jamais qu'il y ait deux morales, la petite, comme on l'a dit, celle des citoyens entre eux, et la grande, celle des nations, — que le droit seul règne ici, et la force là. Un mot sauvage était parti du camp prussien dans la dernière guerre. Avait-il été réellement prononcé par le grand chancelier? Il méritait dans tous les cas d'être flétri. Alors que l'ennemi foulait encore notre sol, l'un de nos premiers magistrats et de nos plus éminents juristes proclamait, pour l'honneur de la civilisation, que le droit prime la force (1). C'est le

(1) Discours de M. le procureur général Renouard, prononcé à la rentrée de la cour de cassation en 1872.

titre qu'un autre magistrat de la cour de cassation, M. Achille Morin, aurait pu donner à l'ouvrage étendu dans lequel il a traité, au point de vue juridique, la plupart des questions que fait naître la guerre (1). Joseph de Maistre se plaît à rappeler que, dans le grand siècle de la France, les procédés chevaleresques présidant aux combats, « la bombe dans les airs évitait le palais des rois. » Hélas ! c'est pendant que les obus cinglaient à Paris le dôme du Palais de Justice que le magistrat écrivait son livre.

M. Morin se place en face de la guerre déclarée et se demande si elle n'a pas certains principes d'humanité et de justice à respecter. Montesquieu fait dériver le droit de la guerre « de la nécessité et du juste rigide. » Le combat aurait-il d'autres lois ? Qui oserait soutenir que le soldat vaincu peut être torturé, que la propriété peut être inutilement dévastée, que le pillage est licite ? Qui ne serait indigné à la pensée que l'un des belligérants a fait usage d'engins cruels, de balles explosibles ou empoisonnées ? Sur tous ces points, l'œuvre paisible et infatigable des juristes a fait son chemin ; elle a pénétré dans tous les pays, répandu la lumière dans toutes les consciences, si bien qu'en matière de guerre il est permis de nos jours de faire

(1) *Les lois relatives à la guerre selon le droit des gens moderne*, Paris 1872.

appel au droit public. De leur côté, nos tribunaux ont proclamé certaines règles avec une grande fermeté et les ont posées comme les premiers pilotis du nouvel édifice à élever sur les terrains fuyants du droit international. C'est bien le moins que nous ayons une jurisprudence de la guerre! L'ennemi, par l'occupation militaire du territoire, acquiert-il sur les domaines de l'état envahi un droit tel qu'il puisse en disposer? Le gouvernement prussien, en possession des forêts domaniales des départements de la Meuse et de la Meurthe, y avait coupé 15,000 pieds de chênes plus que séculaires qu'il vendit à un banquier juif de Berlin. L'enlèvement était difficile et coûteux ; le banquier céda son marché à un habitant de Nancy, qui, mis en demeure d'exécuter la convention, en fit ressortir la nullité. La cour de Nancy et après elle la cour de cassation décident que l'occupation ne confère à l'ennemi que la jouissance provisoire des biens qu'il détient à la place du propriétaire ; s'il peut en conserver le produit, il ne peut en disposer en maître. Or, vendre une forêt, c'est disposer de la propriété elle-même. La vente fut annulée. « A cet égard, dit la cour de Nancy dans un remarquable arrêt du 3 août 1872, le droit international, bien plus que le droit civil, pose des règles inspirées par la conscience publique, et dont il appartient à la magistrature, en les appliquant sans faiblesse, d'assurer la

diffusion et le succès; il s'agit, non de méconnaître le droit du vainqueur, mais de le maintenir dans les limites que lui assignent les précédents, l'usage, la raison et la justice. » La Prusse aurait été fort en peine de récuser l'autorité de cette décision, que la cour de Nancy avait soin de baser sur l'opinion d'un auteur français, M. le conseiller Morin lui-même, et de deux professeurs distingués de l'école allemande, Bluntschli (1) et Heffter. A propos de bestiaux volés par les soldats prussiens dans une ferme du département de Seine-et-Marne, le tribunal civil de la Seine saisissait à son tour l'occasion de mettre en relief cette autre règle. « que le belligérant, sur le territoire ennemi, n'a pas le droit de s'emparer des biens des particuliers, — que ce principe, contraire au droit ancien, et qui doit avoir pour effet de rendre les guerres moins désastreuses, recevait dans l'espèce son application (2). » Par ce dernier trait, le tribunal de la Seine a marqué avec une grande justesse la révolution profonde qui s'est accomplie dans les idées en cette matière. Le droit absolu du vainqueur tel que l'entendaient les peuples anciens, tel que voudraient l'entendre certains conquérants modernes, a disparu

(1) Les œuvres de Bluntschli, mort en 1882, ont été traduites par notre confrère De Riedmatten.

(2) Jugement du 11 décembre 1872, présidence de M. Glandaz.

avec tant d'autres droits qui n'étaient eux-mêmes que l'abus de la force et le privilège de la barbarie. La guerre n'est plus qu'un duel entre les peuples, et la loi du combat proscrit comme des choses déshonnêtes les actes de pillage au même titre qu'elle défend le meurtre, l'incendie « sans nécessité. » Et la justice qui intervient après la lutte pour rappeler à tous le respect de ces règles peut trouver dans la philosophie moderne un code tout fait, qu'elle invoque sans avoir à redouter les protestations d'aucun état en Europe.

Il nous plaît de voir ainsi la magistrature mêler sa voix à celle de la philosophie, et dans la mesure de ses pouvoirs livrer la guerre à la guerre. En cette matière, il convenait de faire énergiquement la part de la morale et du droit. La force a trop longtemps régné, ne laissant après elle que cette trace de sang à laquelle on la suit à travers les gouvernements et les âges. Qu'on invoque la raison d'état, soit. Dans les cas extrêmes, il ne saurait être interdit de pourvoir à sa propre sécurité par la puissance du bras ou des armes. A ce point de vue M. de Moltke avait raison de rappeler que le premier besoin des états est d'exister et d'assurer leur existence du côté de l'extérieur; mais gardons-nous de croire avec lui que, « si à l'intérieur la loi protège le droit et la liberté des citoyens, c'est la puissance seule qui peut à l'extérieur protéger l'état vis-à-vis de l'état. » Tout autre est la doc-

trine qui aujourd'hui, environnée d'un nouvel éclat, triomphera, nous voulons l'espérer, bien qu'elle ait été lente à s'imposer à la vieille politique internationale et à l'aveuglement des peuples. Disons-le donc, il ne saurait exister deux morales pour les états, celle du dedans et celle du dehors; il n'y a point non plus deux justices pour les nations, celle qu'on demande au droit et celle qui viendrait de la force. Si, pour les particuliers comme pour les états, il est permis d'invoquer la loi suprême de la nécessité, c'est la dernière à laquelle on doive toujours recourir. Aussi acceptons-nous comme un heureux présage ce qui se prépare en ce moment dans un pays voisin. De ce congrès, verrons-nous sortir ce qu'on pourrait appeler avec orgueil le code des nations ? Ne demandons pas tant du premier coup aux louables efforts de la diplomatie, et soyons-lui profondément reconnaissants, si elle parvient à nous donner quelques feuillets de ce beau livre, car par là seulement elle aura encore beaucoup fait pour la grande cause de l'humanité.

X

LE BARREAU ÉTRANGER

La constitution du barreau français laisse encore à désirer sans doute ; elle a été l'objet de réglementations où se reflètent les tendances des divers gouvernements qui les ont proposées. Il est facile, par exemple, de reconnaître le premier empire dans le décret de 1810, la restauration dans l'ordonnance de 1822, le gouvernement constitutionnel dans celle de 1832, et enfin le second empire dans le décret de 1852. Cependant, à travers ces réglementations, notre ordre a conservé une organisation qui assure à la liberté de la défense de sérieuses garanties. L'avocat français ne relève point du pouvoir, et cela est capital pour son indépendance. L'ordre des avocats est représenté auprès de chaque siège de justice par un bâtonnier et un conseil, élus à la majorité des voix, par le barreau lui-même. Ce conseil est chargé de la formation du tableau. En conséquence, il statue sur les demandes d'admission au tableau et au stage, d'une manière

souveraine, en vertu de cette règle, vieille comme l'ordre lui-même, que les avocats sont maîtres de leur tableau. Tribunal de famille, le conseil exerce vis-à-vis des membres du barreau le pouvoir disciplinaire. Il peut appliquer, selon les cas, différentes peines qui consistent dans l'avertissement, la réprimande, la suspension temporaire et la radiation. L'appel n'est admis que contre les décisions emportant la suspension ou la radiation (1). Il est porté devant la cour du ressort statuant en chambre du conseil. Le procureur général ne possède le droit d'appel qu'en matière disciplinaire. Dans les sièges de justice où le nombre des avocats est au-dessous de six, le tribunal remplace le conseil ; il statue sur les demandes d'admission au stage, sur les demandes d'admission au tableau et sur les cas disciplinaires.

Cette organisation du barreau a été transportée en Algérie ; mais là elle rencontra un obstacle provenant de ce que ce furent d'abord des défenseurs qui s'établirent près des tribunaux. Ces défenseurs plaidaient et postulaient, lorsqu'en 1848 des collèges d'avocats furent institués près de la cour d'Alger et des tribunaux du ressort. Dès ce moment surgit un conflit qui a donné lieu à de nombreuses réclamations. Les défenseurs revendiquèrent le droit de plaider concur-

(1) Voyez page 218.

remment avec les avocats devant toutes les juridictions, et ce droit ils continuèrent de l'exercer. Dans sa séance du 11 avril 1865, le sénat, saisi de la difficulté par une pétition, décida qu'il y avait lieu de laisser aux défenseurs l'exercice de la plaidoirie devant certains tribunaux, dans l'intérêt même des justiciables. Mais les défenseurs s'efforcèrent de reconquérir, par des moyens détournés, le terrain perdu.

Cet état de choses ne pouvait durer. Un décret du 21 décembre 1881, séparant la plaidoirie de la postulation, a décidé que désormais les règlements applicables à la plaidoirie devant les cours d'appel et les tribunaux de France seraient étendus à l'Algérie. Des avoués remplacent les défenseurs ; ils sont nommés et révoqués par le gouvernement. Ils ne possèdent point de charge transmissible. Ils peuvent plaider les incidents de procédure et les affaires qui, d'après la législation de la métropole, sont réputées sommaires.

Depuis l'ordonnance du 15 février 1831, la profession d'avocat est librement exercée dans les colonies, auxquelles les lois et règlements de la métropole ont été également appliqués par cette ordonnance. Ainsi, à la Guadeloupe, à la Guyane, à la Martinique, à la Réunion et au Sénégal, le barreau est exactement dans les mêmes conditions qu'en France.

Si notre organisation peut être justement enviée ; si l'Angleterre et la Belgique nous offrent de belles

institutions, de nombreuses contrées sont encore loin de posséder un véritable barreau ; malgré les efforts, tentés, dans ces derniers temps surtout, pour entourer la défense de plus sérieuses garanties, la plaidoirie et la postulation restent le plus souvent confondues ; la postulation se distingue de l'agence, mais le barreau ne se sépare pas assez de la postulation.

La condition du barreau dans les différents états offre un véritable intérêt : elle atteste le progrès qui s'est fait partout du côté des tribunaux et permet de marquer le rang qui doit être assigné à chaque pays dans l'administration générale de la justice.

I

ANGLETERRE

Depuis quelques années, le barreau anglais a été l'objet d'études qui en ont fait ressortir la forte organisation. L'institution y apparaît avec ses franchises primitives et naturelles, avec le ressort puissant qu'elle met au service des intérêts privés et des libertés publiques : le barreau anglais ne relève que de lui-même, et son autonomie a su le protéger contre ces réglementations du pouvoir qui ont énervé et

souvent anéanti le barreau dans un si grand nombre de contrées.

A l'origine, on vit se former auprès de la cour des Plaids communs, aux environs de Westminster, des collèges de légistes, lesquels prirent le nom, qu'ils possèdent encore aujourd'hui, de *Inns of court*, hôtels des cours. Ils ne voulurent accepter ni charte d'incorporation, ni octroi de privilèges, comme les corps ou compagnies de métiers qui s'établirent à la même époque. Ils se réglementèrent eux-mêmes, se déclarèrent indépendants, mais soumis aux lois du pays et à la juridiction disciplinaire d'un tribunal de famille composé de juges de droit commun. Quatre collèges de cette espèce, indépendants l'un de l'autre, mais ayant au fond le même caractère et le même but, Lincoln's Inn, le Temple moyen, le Temple intérieur et Gray's Inn, devinrent le berceau du barreau en Angleterre, et, chose remarquable, ils subsistent dans leur constitution primitive. Ces quatre compagnies juridiques ont suppléé aux écoles de droit, qui manquent à vrai dire dans ce pays, bien qu'elles ne soient pas, à proprement parler, des écoles. Ce sont des sociétés d'avocats, dans lesquelles, avant de jouir des prérogatives de l'ordre, on doit suivre un stage plus ou moins prolongé. De là l'obligation d'assister un certain nombre de fois, par année judiciaire, aux dîners dans le réfectoire commun. On constatait la pré-

sence des étudiants en leur faisant signer une feuille déposée au réfectoire avant le *benedicite*. Ainsi naquit l'habitude, pour les lecteurs de la compagnie (*Readers*), de choisir le local du réfectoire et l'heure précédant le dîner pour leur enseignement. La nappe enlevée, les convives causaient ; le sujet de ces conversations devait être le droit. En 1863, les quatre compagnies ont rédigé d'accord un règlement commun. Cinq chaires ont été établies, l'une de droit constitutionnel et d'histoire, une autre de jurisprudence et d'équité ; une troisième de droit civil romain et de droit international ; une quatrième de théorie de la propriété et des droits réels ; la dernière enfin, de droit commun d'Angleterre. Deux membres du conseil de chaque collège élus pour deux ans forment le *council of legal education*, qui dirige et surveille les études. Depuis cette réforme, lorsque l'étudiant a assisté au réfectoire pendant trois années judiciaires, il peut se présenter, pour être appelé comme avocat, à la barre, *called to the bar*. Il doit être muni de certificats des deux professeurs ou avoir passé un examen public. Sur la présentation d'un ancien, les nom et qualités du postulant sont affichés dans la grande salle de chaque hôtel. Pendant la quinzaine qui sépare l'affiche de l'appel à la barre, tout membre de la compagnie peut soumettre aux anciens les raisons pour lesquelles il croit devoir s'opposer à la réception du candidat. Si

aucune objection ne s'élève, l'appel a lieu ; l'admission est prononcée par le conseil de chaque collège, et le récipiendaire peut désormais exercer devant les cours supérieures à Westminster, et tous les tribunaux de l'Angleterre.

Après quatorze ou quinze ans d'inscription au tableau, si l'avocat est parvenu à quelque célébrité, il se voit élevé à la dignité de maître du banc de sa compagnie (*Bencher, master of the Bench*). Le banc d'un hôtel des cours, *Inn of court*, ou collège, est son conseil de discipline. Le nombre des membres est illimité, il varie de vingt à cinquante. Ce conseil se recrute lui-même souverainement par la voie de l'élection. Aucune fonction judiciaire n'y donne accès de plein droit. Cependant il est d'usage d'y admettre les avocats conseillers de la reine, l'attorney général, le sollicitor général et les recorders ou juges municipaux. Les maîtres du banc se réunissent périodiquement en séances appelées parlements ou pensions, dans lesquelles ils discutent toutes les questions relatives au bon ordre de la compagnie et aux intérêts de la profession. Ils représentent la compagnie dans les cérémonies et dans ses rapports avec l'administration, la justice et la couronne ; conseil de discipline, ils accordent ou refusent sans appel l'entrée de leur compagnie, sévissent contre les coupables par la réprimande privée ou publique, la suspension et la

radiation. Dans ce dernier cas seulement, leur décision est sujette à l'appel, qui peut être porté par voie de requête devant les juges d'Angleterre réunis en tribunal de famille.

Telle est l'organisation du barreau anglais (1). Cette organisation n'est point l'œuvre du législateur; elle est celle du barreau lui-même, qui s'est soustrait avec une admirable fermeté à la main du pouvoir, et a mieux aimé, par exemple, n'être point élevé à l'état de personne morale apte à posséder des biens, des immeubles, que de tenir cette qualité, comme les corporations, de la faveur de la loi ou du gouvernement. Il a ainsi sauvegardé son indépendance au grand profit de la liberté individuelle, ou, selon l'expression d'Augustin Thierry « de la défense perpétuelle de l'individualité du citoyen contre les agressions injustes de la force privée ou publique. »

Et comme, en ce pays, les antiques usages, dans ce

(1) Voyez *Le barreau d'Angleterre*, 1868, par Helbronner, ainsi que l'étude de M. Alphonse Esquiros sur le barreau et les cours de justice en Angleterre, dans la *Revue des Deux-Mondes* du 1er février 1868.

En 1872, le conseil supérieur des *Inns* a publié un règlement qui contient l'organisation du barreau et qu'il oppose aux réglementations législatives dont l'ordre des avocats a été plusieurs fois menacé. — Voyez l'étude de M. Gustave Sallantin sur les conditions d'admission au barreau, et l'institution des *Inns of court*, dans le *Bulletin de la société de législation comparée de* 1878, t. 7, p. 195.

qu'ils ont d'inoffensif, se mêlent à toute chose, l'avocat anglais porte à l'audience une perruque de crin blanc poudrée à la Louis XV. Ce fut Charles II, paraît-il, qui emprunta cette coiffure à Versailles, et bientôt la ville imita la cour ; le barreau en fit autant. « Quand la mode capricieuse eut proscrit les perruques, dit M. Helbronner, personne au palais n'osa les quitter, il y avait prescription. »

II

BELGIQUE

Le barreau belge est constitué comme le barreau français. Il est également maître de son tableau. Un conseil et un bâtonnier, librement élus, sont chargés de la discipline de l'ordre. Ce sont en définitive nos règlements qu'on retrouve dans ce pays, mais, sur plusieurs points, ils ont été corrigés par un arrêté du 5 août 1836.

III

PAYS-BAS

Une loi du 23 avril 1879 a confondu les fonctions

de l'avoué avec le ministère de l'avocat. Le barreau postule et plaide.

On s'est inspiré de cette idée qu'en Hollande l'avocat avait toujours occupé le rôle prépondérant dans les affaires; qu'il intentait les procès, instruisait les causes, rédigeait les conclusions et plaidait, tandis que le rôle de l'avoué était secondaire et en quelque sorte effacé. En réalité, le barreau postulait et les avoués le laissaient faire. Alors pourquoi ce double concours dans les débats judiciaires? Reste à savoir ce que deviendra le barreau hollandais dans cette nouvelle phase, et si le procureur dominant l'avocat, ce n'est pas une agence, si honorable qu'on la suppose, qui règnera désormais devant les tribunaux (1).

IV

AUTRICHE

La réorganisation des tribunaux en Autriche a amené d'importantes réformes dans la constitution du barreau. Si les avocats ne sont point encore absolument maîtres de leur tableau, on peut dire qu'ils

(1) Voir la notice de M. Godefroi, dans l'*Annuaire de législation étrangère* de la *Société de législation comparée*, année 1880, p. 572.

ont reconquis une partie de leurs franchises. La pratique de ces franchises démontrera bientôt que l'indépendance est la première loi du barreau, et, dans un temps peu éloigné, nous n'en doutons pas, elles seront complétées selon le vœu de l'institution elle-même.

Depuis la promulgation de la loi du 6 juillet 1868 sur l'organisation judiciaire, le barreau autrichien possède auprès des tribunaux un conseil composé de membres et d'un bâtonnier librement élus par les avocats. Ce conseil prononce sur les admissions au tableau et exerce sa discipline dans les conditions suivantes :

Le candidat qui a fait son doctorat à l'université est admis à l'exercice préparatoire de la profession d'avocat qui est fixé à sept années. Une année est consacrée à l'exercice judiciaire, trois années à l'obtention du grade de docteur auprès du barreau; les trois dernières années sont passées, soit auprès des tribunaux, soit en collaboration avec des avocats. Le candidat subit alors l'examen professionnel. Après cet examen, il demande son admission au tableau au conseil de l'ordre, qui statue. Contre le refus d'admission au tableau, le recours est ouvert devant l'ordre réuni en assemblée générale, et en dernier ressort, devant la cour suprême. Le nombre des avocats est nécessairement illimité.

Les peines disciplinaires sont l'avertissement, l'amende jusqu'à 100 florins, la réprimande par écrit, et devant le conseil réuni, la perte temporaire du droit d'élection et d'éligibilité pour le conseil, la suspension et la radiation. Ces peines sont prononcées par le conseil. L'appel est admis auprès de l'assemblée générale des avocats inscrits au tableau. S'il s'agit de suspension ou de radiation, c'est la cour suprême qui prononce en dernier lieu.

Une loi du 1er avril 1872 a organisé le conseil de discipline.

V

HONGRIE

L'exercice de la profession d'avocat est subordonné à l'obtention d'un diplôme, délivré par des commissions d'examen, composées de membres nommés moitié par le ministère de la justice, moitié par les chambres d'avocats. L'examen ne peut être subi que par ceux qui ont obtenu de l'université le certificat de docteur en droit et pratiqué pendant trois ans dans un cabinet d'avocat. C'est la chambre des avocats qui décide de l'admission du candidat sur la liste des avocats.

Les chambres d'avocats, réunissant au moins trente

membres, sont dirigées par une commission composée d'un président, d'un vice-président, d'un secrétaire, d'un caissier, d'un procureur et d'un certain nombre d'assesseurs, tous nommés pour trois ans. Elles exercent l'action disciplinaire, à la charge d'appel devant la cour suprême.

Les avocats ont des clercs qui les suppléent devant les tribunaux en vertu d'un pouvoir spécial. Les clercs sont eux-mêmes soumis aux chambres d'avocats.

L'avocat doit justifier d'un pouvoir. Ce pouvoir l'autorise à opérer des encaissements, à payer pour le compte du client. Il tient écriture de ses opérations, et ses livres constituent en sa faveur une demi-preuve qui peut être complétée par son serment. Il peut stipuler d'avance des honoraires, à la condition que les stipulations soient consignées par écrit.

Telle est l'organisation, très insuffisante et qui marque néanmoins un progrès en Hongrie, qui a été arrêtée par une loi du 4 décembre 1874.

VI

ALLEMAGNE

La réorganisation judiciaire en Allemagne et

l'uniformité des tribunaux ne pouvaient s'accorder avec la diversité des règlements qui existaient pour les avocats dans les différentes contrées. Ici, le barreau était libre et des conditions de capacité seules lui étaient imposées. Là, il était fermé et relevait du ministre de la justice. Tantôt l'avocat était avoué ; tantôt les deux professions étaient séparées.

Une réglementation unique a paru nécessaire. Tel a été l'objet d'une loi du 1er juillet 1878.

C'est comme une transaction entre le régime de la liberté et celui de l'assujettissement qui régnaient auparavant dans la plupart des états.

L'admission de l'avocat est aujourd'hui prononcée par l'administration de la justice, sur l'avis du conseil de la chambre des avocats. Les conditions d'aptitude sont les mêmes que celles exigées des candidats à la magistrature. Les fonctions d'avocat et d'avoué sont réunies. Les honoraires sont assujettis à un tarif minutieusement détaillé par une loi du 7 juillet 1879.

Les avocats sont attachés à un tribunal déterminé et ne peuvent occuper que devant ce tribunal, mais ils peuvent plaider devant tous les tribunaux de l'empire. — Si l'avocat n'est point un fonctionnaire nommé par le gouvernement, il est tenu de résider au siège du tribunal et ne peut s'absenter sans en in-

former le président du tribunal et le président du conseil des avocats.

Les avocats forment, dans chaque ressort d'un tribunal supérieur, une chambre d'avocats et élisent un conseil de neuf membres. Le conseil est chargé de la discipline. Le président du tribunal supérieur a la surveillance des opérations du conseil. Le tribunal supérieur peut annuler les votes illégaux de la chambre ou du conseil.

Le président du conseil adresse chaque année un rapport, sur les opérations de la chambre et du conseil, à l'administration de la justice et au tribunal supérieur.

On voit par là que le barreau allemand n'est pas maître de son tableau. Se composant d'avoués plaidants, il est placé sous la dépendance de la justice, et ne connaît point les franchises des barreaux libres (1).

VII

SUISSE

L'organisation du barreau varie selon les cantons, mais partout elle se révèle avec le caractère de la

(1) Voyez la notice de M. Dubarle, dans l'*Annuaire de législation comparée de* 1879, p. 96 et suiv.

subordination. Les avocats postulent et plaident et sont soumis, tantôt aux tribunaux, tantôt au gouvernement.

Dans le canton de Genève, pour être avocat, il faut être citoyen suisse et avoir obtenu le grade de docteur ou de licencié en droit, ou avoir rempli dans le canton, pendant huit ans, les fonctions de juge titulaire ou de greffier. Sont également admis, les citoyens suisses qui justifient avoir acquis des connaissances pratiques et qui ont subi un examen sur le droit, conformément aux conditions déterminées par un règlement du conseil d'état.

Les avocats plaident et postulent, mais les parties peuvent elles-mêmes se défendre et rédiger les actes de l'instruction et de la procédure, en se conformant à la loi.

Ils sont soumis à une commission de surveillance, composée de dix-neuf membres, savoir : le président de la cour de cassation, le président de la cour de justice, le procureur général, les présidents du tribunal civil et du tribunal de commerce, un juge de paix désigné par le sort, cinq membres nommés par le grand conseil, cinq membres nommés par le conseil d'état, et trois membres seulement nommés par les avocats.

Cette commission peut, suivant la gravité des cas, prononcer la censure, la suspension pour un an au

plus ou la destitution. La suspension et la destitution ne sont prononcées que sous la réserve de la ratification du conseil d'état.

Telle est la constitution du barreau, d'après la loi du 10 juin 1863, qu'une dernière loi du 22 juin 1878 a modifiée sans assurer aux avocats la dignité et l'indépendance que réclame leur ministère.

Dans le canton de Vaud, la situation des avocats est à peu près la même. Ils instruisent et plaident; leurs honoraires sont réglés par le tarif et peuvent être modérés par le président du tribunal. C'est le tribunal qui exerce la discipline et applique les peines, qui varient de la censure à la destitution (loi du 25 novembre 1880).

Le conseil de gouvernement du canton de Thurgovie avait proposé de rendre libre l'exercice de la profession d'avocat, mais le grand conseil a refusé de sanctionner un projet qui lui paraissait « contraire à l'intérêt des plaideurs, » et une loi du 11 avril 1880 a maintenu le barreau sous la tutelle du tribunal et la haute surveillance du tribunal suprême du canton.

Le canton d'Appenzell n'avait jamais eu d'avocats. En 1880, une loi lui a donné un barreau assujetti aux mêmes réglementations que dans les autres contrées de la Suisse (1).

(1) Le barreau en Suisse a parfois d'étranges fantaisies. Il y a

VIII

ITALIE

Une loi du 8 juin 1874, a réglementé la profession d'avocat. Elle distingue cette profession de celle de l'avoué, mais elle permet le cumul. Ceux qui ont exercé pendant deux ans la profession d'avocat peuvent se faire inscrire au tableau des avoués, sans faire de stage et sans subir d'examen.

Pour être inscrit au tableau, il faut justifier du diplôme de licencié en droit et avoir suivi la pratique du palais dans le cabinet d'un avocat pendant deux ans au moins. Il faut, de plus, avoir subi un examen devant une commission composée d'un conseiller, délégué par le président de la cour d'appel, d'un substitut du procureur général, délégué à cet effet, du président du conseil de l'ordre des avocats et de deux membres du conseil.

quelques années, un de nos éminents confrères, ancien garde des Sceaux, étant allé plaider dans une des principales villes de ce pays, s'empressa de rendre visite à l'avocat du lieu qui était son adversaire. Qu'on juge de sa surprise lorsqu'il aperçut le nom de cet avocat au pied d'un tableau de grande dimension placé au-dessus de sa porte et reproduisant la scène de l'Huître et des Plaideurs!

Il y a d'ailleurs un conseil, élu par le collége entier des avocats, réuni en assemblée générale, qui est chargé des intérêts de l'ordre et du maintien des règles de la discipline. Le conseil élit, dans son propre sein, un président, un secrétaire et un trésorier.

C'est la même loi qui a réglé la profession d'avocat et celle d'avoué. L'une et l'autre sont, dans la plupart des cas, soumises aux mêmes dispositions. Quand un avoué exerce cumulativement les deux fonctions, la radiation du tableau des avocats entraîne, par voie de conséquence, la radiation du tableau des avoués, et réciproquement l'avocat rayé du tableau des avoués est rayé du tableau des avocats.

Les honoraires des avocats sont fixés par un tarif, liquidés par le juge taxateur et compris dans les dépens. Ils peuvent être réclamés en justice.

Si l'on songe que le nombre des avoués est illimité, on arrivera facilement à penser que, dans ces conditions, le ministère de l'avocat sera souvent confondu avec celui des avoués, et peut-être aussi avec les agences qui se placent entre les deux professions. Le barreau italien a le droit de compter, dans un avenir prochain, sur une nouvelle organisation plus en harmonie avec sa propre dignité (1).

(1) Voyez le texte de la loi citée, donné par M. Barboux, dans l'*Annuaire de la société de législation comparée de* 1875, p. 343, et

IX

RUSSIE

D'après une loi du 20 novembre 1864 sur l'organisation judiciaire, mise en vigueur en 1866, une corporation de fondés de pouvoirs assermentés a été autorisée dans le ressort de chaque tribunal.

Pour être fondé de pouvoirs, il faut justifier de diplômes des universités ou des autres établissements d'instruction supérieure et de l'acquisition, par des fonctions ou un certain stage, de la connaissance de la procédure.

Il existe, dans le ressort de chaque tribunal, un conseil spécial, avec un président et un vice-président, chargé de prononcer sur l'admission des fondés de pouvoirs assermentés, et de statuer sur les cas disciplinaires. Il est élu par l'assemblée générale des fondés de pouvoirs et renouvelé chaque année. En cas de suspension ou de radiation, les décisions du conseil sont susceptibles d'appel devant le tribunal

l'intéressante étude sur la Profession d'avocat et d'avoué en Italie, par le même, publiée dans le *Bulletin de la société de législation comparée de* 1876, p. 17.

du ressort. Les individus exclus des fonctions de fondé de pouvoirs assermenté ne peuvent plus les exercer sur aucun point de l'empire.

Le nombre de fondés de pouvoirs assermentés, reconnu suffisant dans chaque ville, est arrêté dans un tableau spécial, soumis à l'approbation du souverain.

Cependant, le ministère des fondés de pouvoirs as sermentés n'est pas obligatoire. Toute partie peut se présenter en justice, expliquer sa cause et faire tous les actes de procédure nécessaires.

Les fondés de pouvoirs remplissent les fonctions d'avoué et doivent être munis d'un pouvoir. Ils peuvent fixer la quotité des honoraires qu'ils réclament pour suivre les affaires. Les conditions à cet égard doivent être formulées par écrit. Un tarif, arrêté tous les trois ans par le ministre de la justice, sur la proposition des tribunaux et du conseil des fondés de pouvoirs, fixe le chiffre des honoraires pour le cas où ils n'ont point été stipulés à l'avance. Tout fondé de pouvoirs est obligé de tenir un état des affaires qui lui sont confiées et de remettre cet état au conseil des fondés de pouvoirs, à sa première réquisition.

Il y a, dans cette réglementation, un mélange de règles empruntées à l'institution du barreau et à celle des procureurs, qui indique suffisamment la place qui est assignée aux fondés de pouvoirs assermentés auprès des tribunaux. Le règlement descend à des

recommandations qui paraîtraient blessantes au barreau quand il défend aux fondés de pouvoirs d'occuper contre leur père, leur mère, leur femme, leurs frères et sœurs, leurs oncles et cousins germains, et même de représenter les deux parties à la fois.

Cette loi de 1864, prévoyant le cas où les fondés de pouvoirs assermentés ne suffiraient pas aux besoins du public, avait permis l'accès des tribunaux à certaines personnes qui occuperaient à leur place. Les abus qui résultèrent de cette ingérance furent tels, qu'un règlement du 25 mai 1874 a soumis ces défenseurs ou intermédiaires non assermentés à l'obtention de certificats, qui leur sont délivrés par les tribunaux, lesquels conservent sur eux, dans tous les cas, un droit de contrôle, de suspension et de radiation (1).

X

ÉTATS-UNIS D'AMÉRIQUE

La constitution de l'Amérique a quelques points de ressemblance avec celle de la Suisse : les états, à

(1) Voyez la notice de M. Kapnist dans l'*Annuaire de la société de législation comparée de* 1875, p. 596.

l'exemple des cantons, se gouvernent eux-mêmes et ont des réglementations spéciales, placées sous la grande loi du pacte fédéral.

Le barreau américain a aussi sa loi générale. Mais, dans chaque état, il peut être soumis à une réglementation particulière, et, en effet, les divers états offrent, sous ce rapport, des aspects assez variés.

Le barreau n'a pas de caractère bien défini. Il se révèle tantôt comme une corporation réglée par la loi et tirant toute sa force de la loi, tantôt comme une association libre, ayant les plus larges prérogatives. Ainsi, une loi de 1871 a érigé le barreau de New-York en personne morale, ayant le droit de contracter et d'acquérir les immeubles nécessaires à son usage, mais en même temps il lui reconnaît le droit de modifier ses statuts et ses règlements concernant l'admission, la suspension et l'expulsion de ses membres, la nomination de ses conseils ou comités. Après quoi, le législateur a fait ses réserves en disant qu'il pourrait « à toute époque, modifier ou abroger la présente loi ».

Il est manifeste que le barreau d'Amérique n'a point encore étendu dans ce jeune pays de profondes racines. Il cherche le meilleur sol pour s'établir et se resserre autant qu'il le peut auprès des tribunaux ; il s'efforce d'offrir à la défense de tous des hommes probes et capables, et à cet égard il est armé d'assez

grands pouvoirs pour se prononcer sur les candidatures, selon qu'elles lui paraissent ou non réunir les conditions d'aptitude qu'il exige. C'est par là qu'il lui est permis de repousser peu à peu du prétoire des tribunaux les agences qui les encombrent, car chacun est libre de se présenter devant la justice, de se défendre et d'y défendre les autres. En cela, il faut le reconnaître, les tribunaux lui viennent en aide, car ils sentent que lui seul présente les garanties d'honnêteté qu'ils recherchent avant tout dans le plaideur.

L'association du barreau de la cité de New-York « a pour objet, dit la loi de 1871, de maintenir la dignité et l'honneur de la profession, d'aider à l'administration de la justice, et d'entretenir de bonnes relations entre les membres du barreau ».

Elle a un président, deux vice-présidents, deux secrétaires et un trésorier, un comité exécutif, chargé d'administrer les affaires de l'ordre, dont le président et le trésorier sont membres de droit, et un comité d'admission de 21 membres, tous élus dans l'assemblée générale annuelle du second jeudi de janvier. Toutefois, le comité exécutif et celui d'admission se renouvellent par tiers. L'assemblée générale se réunit le second jeudi de chaque mois, excepté en juillet, août et septembre.

Nul ne peut devenir membre de l'association, s'il n'est présenté par le comité d'admission. Les candidats

au barreau doivent être présentés au comité d'admission par deux membres de l'association, avec tous les renseignements utiles. Les noms des candidats et de leurs parrains sont affichés, pendant 10 jours, dans les bureaux de l'association. Une enquête secrète et confidentielle est ouverte et toute communication y est reçue. Si le comité d'admission refuse le candidat, il n'est point présenté à l'assemblée générale. L'assemblée vote sur l'admission des membres proposés par le comité. Dans le mois, le candidat admis par l'assemblée doit signer la constitution et les statuts de l'ordre ; sinon, il est considéré comme démissionnaire.

Tout membre peut être suspendu ou radié pour « misconduit » dans ses rapports avec l'association ou dans l'exercice de sa profession. L'assemblée décide en dernier ressort. L'exclusion ne peut être prononcée qu'à la majorité des deux tiers de l'assemblée.

L'étude du barreau dans les différents états offrirait certaines particularités. Ainsi, dans l'Illinois, les femmes sont admises à la plaidoirie. Il faut remarquer qu'aux États-Unis, un grand nombre de carrières libérales leur sont ouvertes. On en trouve dans l'administration, et jusque dans les ministères. Une loi du 15 février 1879 déclare que toute femme qui aura plaidé à la barre de la plus haute cour d'un état ou d'un territoire, pendant l'espace de trois ans, et qui

aura mérité l'estime de la cour, par sa capacité et par son caractère, pourra être admise à pratiquer devant la cour suprême des États-Unis (1).

XI

PÉROU ET MEXIQUE

Le titre XII du règlement de 1854 sur l'organisation judiciaire est consacré aux avocats, dont la situation est relativement subordonnée.

Ils encourent des amendes, même pour avoir retenu trop longtemps un dossier. Ils doivent convenir du prix de leurs services à l'avance, sinon leurs honoraires sont fixés par un tarif. Ils signent toutes les requêtes et tous les écrits judiciaires. Les procureurs ne peuvent présenter, sans les faire revêtir de la signature d'un avocat, que les écrits de procédure par défaut, d'atermoiement et d'exécution.

En somme, l'avocat est plutôt un avoué, et à ce titre il est placé sous la surveillance des tribunaux, quoique fasse le barreau pour se recruter dans les

(1) Voyez la notice sur les travaux du congrès pendant l'année 1879, par M. René Millet, *Annuaire de la société de législation comparée de* 1880, p. 793.

meilleures conditions d'aptitude et d'honorabilité.

Le barreau du Mexique ne diffère pas sensiblement au fond de celui du Pérou.

XII

SUÈDE

Dans ce pays, les avocats ne sont que de simples fondés de pouvoirs choisis par les parties. Ils ne forment point un ordre ni une corporation; leur profession est libre.

Quel serait, au surplus, le rôle du barreau là où les affaires s'instruisent par écrit et où les audiences ne sont pas publiques! Les parties, mais les parties seules, ont le droit de présenter oralement leurs moyens. Dans les affaires criminelles, on peut avoir un avocat pour surveiller l'exécution de la procédure, mais non pour plaider.

Une loi du 11 avril 1881 a admis la publicité des audiences devant les tribunaux inférieurs seulement. Le barreau sera-t-il autorisé à s'y faire entendre? M. Krieger a présenté au Riksdag un projet de code de procédure civile, introduisant devant les tribunaux la publicité, le débat oral et toutes les réformes promises par la constitution dès 1849. Faisons des vœux

pour son succès, qui marquerait la fin d'institutions judiciaires qui appartiennent aux mœurs féodales et sont un sujet d'étonnement à notre époque (1).

XIII

EMPIRE OTTOMAN

Une loi du 13 janvier 1876 a parlé du barreau et lui a imposé quelques règles dans ce pays où il n'avait jamais existé et où le nom d'avocat n'était même pas dans la langue. C'est le point de départ d'une période qui s'ouvre enfin à la défense et dans laquelle les tribunaux seront, il faut l'espérer, moins repoussés par les Européens et moins redoutés par les indigènes.

En principe, le ministère de l'avocat n'est pae obligatoire, même devant les tribunaux criminels.

L'avocat doit être autorisé à exercer sa profession devant les tribunaux ; l'autorisation est délivrée par une commission *ad hoc*, et doit être renouvelée tous les ans au mois de mars. Elle n'est accordée qu'à ceux qui ont un diplôme de la faculté de droit nouvellement créée à Constantinople ou d'une faculté étran-

(1) Voyez l'étude de M. Victor Jeanvrot, sur l'organisation judiciaire en Suède, *Annuaire de la société de législation comparée de* 1877, p. 310.

gère. Dans ce dernier cas, le postulant subit un *colloquium*.

Jusqu'à nouvel ordre, les avocats sont divisés en trois catégories : ceux qui plaident devant toutes les juridictions, ceux qui ne peuvent plaider qu'en première instance et en appel, et ceux qui ne peuvent plaider que devant les tribunaux de première instance.

Il n'existe point d'avoués en Turquie. A vrai dire, ce sont les avocats qui les remplacent. Aussi, doivent-ils justifier d'un pouvoir. Leurs honoraires sont soumis à un tarif. Ils peuvent retenir les pièces et l'argent touché pour les clients jusqu'à parfait paiement. Pour leurs comptes avec les clients, ils tiennent un registre coté et paraphé par l'autorité.

Le pacte *de quota litis* n'est pas interdit, mais il ne doit pas dépasser 20 pour 100 de l'intérêt en litige.

Il existe cependant un conseil de discipline composé d'un président, d'un vice-président et de quatre membres, tous élus par leurs confrères. Il se renouvelle par moitié chaque année et est chargé d'intervenir, entre l'autorité et les avocats, pour tout ce qui concerne leur profession, de régler à l'amiable les différends qui surgissent entre les avocats, d'assurer l'assistance aux indigents, et de tenir la main à l'application de la loi, en prononçant des peines disciplinaires.

Voilà pour les tribunaux ottomans et les juridictions multiples dont ils se composent.

Mais, à côté des tribunaux ottomans, fonctionnent, d'une part, les tribunaux consulaires, seuls compétents quand les deux parties sont étrangères, et, d'autre part, les tribunaux mixtes, appelés à juger les différends qui s'élèvent entre étrangers et Ottomans, et sont composés de trois juges ottomans et de deux assesseurs étrangers.

Devant ces tribunaux sont admis les avocats étrangers. Il s'est donc établi à Constantinople une société libre entre avocats de nationalités diverses, destinée à assurer la défense devant ces juridictions, ainsi que devant les tribunaux de commerce, où la profession d'avocat est entièrement libre. En 1870, ils ont arrêté entre eux des statuts calqués, en grande partie, sur les règles et usages consacrés dans les barreaux libres. « Il est formé, sous la dénomination de *Société du barreau de Constantinople*, disent ces statuts, une association des avocats exerçant leur profession à Constantinople, qui sont munis de titres constatant leur instruction juridique et conférant, dans les pays où ils ont été délivrés, l'aptitude légale à l'exercice de cette profession. — Elle a pour devise : *Forum et jus* ».

Mais ce barreau plaide et postule Parfois même, il s'avance sur le terrain du notariat. Cela tient à l'organisation incomplète et singulière de ces juridic-

tions où l'exécution de la chose jugée rencontre elle-même de si sérieuses difficultés. « Réunissant le double caractère, divisé ailleurs, d'avoué et d'avocat, disait le président du barreau libre, en 1879, nous verrions avec plaisir une réforme de la procédure, qui, tout en maintenant le système du débat public et oral, cette grande garantie des plaideurs, rendrait obligatoire l'usage des conclusions résumant et précisant le débat; de même nous accepterions volontiers de prendre à notre charge une partie du travail pesant aujourd'hui sur les greffiers, par la substitution au système actuel de longs procès-verbaux tenus par eux, des qualités rédigées sous le contrôle du président par les parties elles-mêmes. En un point seulement, nous souhaitons voir diminuer notre tâche : je veux parler des exécutions des jugements; par respect pour les tribunaux, qui, après nous avoir entendus, les prononcent, nous espérons qu'à l'avenir les décisions de la justice emporteront de plein droit avec elles force exécutoire, et que, pour notre part, au lieu d'avoir à solliciter de l'autorité administrative l'exécution de la chose jugée, nous aurons simplement à donner des ordres aux agents de l'ordre judiciaire chargés d'y procéder » (1).

(1) Discours de M. Georges Le Chevalier, président de l'ordre, prononcé dans la séance de l'assemblée générale du 17 janvier 1879.

XIV

ÉGYPTE

Le ressort de la cour d'Alexandrie embrasse toute l'Égypte, et comprend trois tribunaux de première instance, siégeant à Alexandrie, au Caire et à Ismaïla.

Il existe près de cette cour un barreau ou compagnie d'avocats, groupés en corporation : ce barreau est soumis à un règlement délibéré par la cour et s'étudie, dit-on, à observer les mêmes règles et à s'inspirer des mêmes traditions que le barreau de France et celui d'Italie.

Les avocats inscrits au tableau sont tenus de résider soit à Alexandrie, soit au Caire soit à Ismaïla. Ils doivent être munis d'un diplôme de licencié en droit ou d'un diplôme correspondant. Ils ont seuls droit de plaider devant la cour.

Il n'y a point de barreau spécial institué auprès des tribunaux. Tout mandataire peut en conséquence y représenter les parties et plaider en leur nom. Mais, en fait, il n'y a guère que les avocats inscrits au tableau qui soient choisis par les parties pour les représenter, même devant les tribunaux.

Il n'y a point d'avoués devant la cour ni devant les tribunaux. Les avocats ou mandataires font, ou plutôt font faire par des secrétaires, les actes de procédure.

C'est le barreau à l'état rudimentaire. Mais, même dans cet état, il dénote un progrès considérable là où le nom de l'avocat était inconnu, et où la défense, il y a quelques années encore, n'existait point devant les tribunaux (1).

---

(1) Voyez l'étude de M. Jozon sur les tribunaux et le barreau en Égypte, dans le *Bulletin de la société de législation comparée* de 1877, p. 468.

XI

LE BARREAU MUET A ATHÈNES

Il y a quelques années, un des hommes les plus marquants du Palais, accusateur éloquent et fougueux sur le siège du ministère public, qui fonda sa renommée, savant juriste à la cour de cassation, qui vint couronner pour lui une brillante carrière, M. Plougoulm donnait une traduction des discours politiques de Démosthène qui fut comme une révélation et reste une œuvre de très haute valeur aussi bien dans le monde judiciaire que dans celui des lettrés et des érudits. En relisant avec lui ces discours, que la version faisait si douloureusement éclore sur les bancs du collège, on put se demander comment, en dépit des admirations convenues de la rhétorique, on les avait trouvés si effacés, si peu remuants, disons-le, si complètement monotones.

C'est que le nouveau traducteur, orateur lui-même, initié à tous les secrets de la parole parlée, avait su rendre à celle de l'avocat athénien cette action qu'il estimait tant ou plutôt cette vibration particulière sans laquelle il n'est ni discours ni plaidoirie.

Une autre tâche non moins périlleuse restait à remplir. Il s'agissait de restituer avec la même vérité, avec leur couleur originale, les plaidoyers civils de Démosthène, si maltraités jusque-là par les traducteurs. Que dire en effet des plus renommés d'entre eux, d'Auger, de Stiévenart, qui prennent le demandeur et le défendeur pour l'accusateur et l'accusé, les procès civils pour des causes criminelles, et font parler celui qui défend son champ comme le malheureux qui défend sa tête ! Ignorant le droit, n'ayant aucune idée du style judiciaire et des choses de l'audience, ils n'ont pas traduit, ils ont travesti ces plaidoyers qui valaient la peine d'être connus. C'est ce qui a frappé M. Rodolphe Dareste; mettant au service d'une véritable réhabilitation la science du jurisconsulte et les connaissances d'un helléniste consommé, il nous offre cette seconde partie des œuvres de Démosthène sous la forme la plus limpide, la plus vivante et la plus exacte (1).

(1) *Les plaidoyers civils de Démosthène*, 2 vol. in-12. — Paris 1875.

Mais Démosthène était un orateur politique, c'est à ses harangues que son nom doit d'avoir franchi les siècles sans être séparé du souvenir de l'éloquence. Quelles sont donc ces trente-trois plaidoiries qui nous arrivent à peu près comme nous sont arrivées celles de Chaix-d'Est-Ange, de Philippe Dupin, de Paillet? Et d'abord sont-elles bien de l'effroyable adversaire dont Eschine, longtemps après l'audience, croyait encore entendre les beuglements? C'est là le sujet d'un débat qui a passionné les savants et n'est point encore vidé. Du moins l'authenticité des deux premières plaidoiries est-elle hors de doute, puisqu'elles furent prononcées par Démosthène plaidant pour lui-même contre ses tuteurs et contre un créancier hypothécaire. Les autres furent écrites pour des particuliers. M. Dareste a désigné celles qui peuvent être attribuées à des mains étrangères.

Eh quoi ! A l'exemple des rhéteurs, Démosthène écrivait des plaidoiries pour autrui ? Oui. Les lois de Solon avaient fait naître une fausse école en exigeant que les citoyens fussent leurs propres avocats devant les juges. C'était aller trop loin, n'en déplaise au sage. Alors surgirent ces logographes se chargeant de préparer des défenses qu'ils ne devaient point prononcer et qu'ils ajustaient de leur mieux aux faits et aux personnages. Des offices s'ouvrirent où l'on trouvait assortiment de plaidoyers et de répliques, de

mouvements chaleureux, de traits ironiques et d'apostrophes écrasantes à de justes prix. Certes, il nous fâcherait quelque peu de rencontrer le grand maître de la parole dans ces ateliers de confection oratoire. Mais hommes et choses doivent être jugés avec leur temps. Que nous affirme-t-on en effet, que nous dit M. Dareste, après MM. Georges Perrot et Egger? C'est que non-seulement l'avocat était inconnu à Athènes, mais que son ministère, tel que nous l'entendons, était absolument interdit. Le plus éloquent des orateurs n'aurait point obtenu grâce devant la rigueur des lois. Comme tant d'autres, avocat muet, il aurait fait parler le plaideur comme il eût parlé lui-même, s'il n'avait été condamné au silence. Son rôle, pour les affaires ordinaires, aurait donc consisté à entrer tant bien que mal dans la peau des personnages qui devaient faire les gestes en répétant ses paroles devant le public! Mais cela est-il bien démontré?

Avant tout, il nous semble qu'il y aurait deux époques à observer dans l'organisation judiciaire à Athènes. La première, voisine des lois de Solon, de la doctrine de Socrate, vit l'essai des lois, s'il en existait (car on ne les a point retrouvées) qui imposaient à tous les citoyens le soin de leur défense personnelle en justice. C'est à cette époque que la force des choses amena les rhéteurs et les logographes, et déjà

cette apparition démontrerait assez que la règle solonienne était impraticable, puisque des défenses toutes faites étaient livrées au plaideur : il n'avait plus qu'à les débiter ; rien de plus simple en apparence, rien de plus difficile en réalité. S'il est honteux, au dire d'Aristote, d'être incapable de se défendre à l'aide de la parole, à qui s'en prendre, à l'homme ou à la nature qui en a fait l'instrument le plus merveilleux, mais le plus long à étudier et le moins commode à conduire ? On assista donc, on peut le comprendre, à de lamentables spectacles, car rien n'est plus douloureux à voir que le bon droit qui se défend mal ou d'une façon ridicule. Est-ce que la puérilité de pareilles lois fut longtemps à se révéler ? On ne saurait le croire, et quand Aristophane prend sur lui de les livrer à la risée publique, il est bien permis d'imaginer que déjà elles ne sont plus obéies devant les tribunaux. Dans les *Chevaliers*, c'est un malheureux marchand de boudin, obligé de se défendre lui-même, qui récite à tout propos et surtout hors de propos, le plaidoyer qu'on lui a préparé pour l'audience. « Voyez donc le beau parleur, s'écrie Cléon. Ah ! vraiment s'il te tombait quelque affaire, comme tu saurais l'attaquer et la trancher dans le vif ! As-tu assez bu d'eau en répétant ta leçon ? L'as-tu assez marmottée pendant la nuit, déclamée dans la rue, débitée au premier venu ? Et pour cela tu te crois

un orateur? Imbécile! » La violence du trait plaisait au public, qui disait comme Cléon. Le satirique le savait bien. Aussi dans les *Nuées*, dans les *Guêpes* s'attaquait-il avec la même verve aux praticiens qui élaboraient ces discours.

C'était là évidemment une autre période. La nécessité avait fait courber la règle tout aussi bien que les railleries d'Aristophane, et de véritables avocats avaient pris pied à l'audience. Comment en douter? Est-ce que les femmes, les mineurs, les corporations, l'état lui-même ne devaient pas être défendus en justice? A qui donc était confiée leur défense, si ce n'est à des avocats? M. Egger n'y a pas pris garde, quand il a conclu contre l'existence du barreau à Athènes (1). Il y a plus, le passage de Quintilien qui paraît l'avoir frappé si fort, servirait, contrairement à son opinion, à préciser au besoin la distinction que nous voulons établir entre les deux époques qui ont marqué l'art de la parole en Grèce. Quintilien rappelle que Socrate, qui avait blâmé l'intervention des avocats à l'audience, refusa lui-même le plaidoyer que Lysias avait composé pour sa défense; puis il ajoute : « Car c'était l'usage, surtout à cette époque (*tum maxime*), d'écrire pour les plaideurs des défenses

(1) *Si les Athéniens ont connu la profession d'avocat* (Mémoires de littérature ancienne).

qu'ils prononçaient eux-mêmes ; de cette façon, on éludait la loi qui défendait de plaider pour autrui ».

Mais un siècle s'était écoulé de Socrate et Aristophane à Démosthène ! Le changement qui s'est opéré s'accuse dans les faits mêmes que rapporte M. Egger; il reconnaît qu'il arriva un moment où celui qui avait composé le plaidoyer se tint à côté du plaideur pour l'aider et le suppléer, ce qui était une première et considérable dérogation à la règle : « Quand la partie, dit-il, était une femme, il fallait bien qu'un autre plaidât pour elle. Ainsi se multiplièrent les cas d'une intervention étrangère, souvent inévitable, bien qu'elle fût en principe toujours condamnée ou tenue pour suspecte. L'ami officieux qui parlait pour le plaideur était d'ordinaire, on le devine, quelque praticien et professeur d'éloquence, volontiers prêt à passer de l'auditoire de son école à celui du tribunal. Plus d'une fois il avait dû composer le premier discours comme il faisait la réplique ; c'est ce que nous voyons dans les deux plaidoyers contre Nééra, qui portent le nom de Démosthène. Mais une législation soupçonneuse ne lui permettait pas d'avouer sa profession, ni dans l'un ni dans l'autre rôle ; elle lui défendait plus sévèrement encore d'en tirer profit en se mettant au service de quelque intérêt privé ». Encore ce dernier point, pour le dire à l'instant, n'est-il pas bien établi. Un autre écrivain, M. Georges Perrot,

semble le révoquer en doute quand il nous dit que Démosthène, tout homme d'Etat qu'il fût, chercha dans la préparation des plaidoyers une occupation accessoire, un moyen de gagner l'argent nécessaire pour supporter les charges de sa situation et pour subvenir à des goûts de luxe (1). Dans tous les cas, si pour la cause des incapables le défenseur est admis, si dans les affaires ordinaires le rhéteur passe de son cabinet à l'audience, s'il assiste le client, s'il est là pour la réplique, si, le connaissant, le tribunal le laisse parler, et il le connaît en effet et le laisse parler, on peut dire que le barreau existe. La vieille règle n'est plus qu'un mot, à l'exemple de ces antiques lois anglaises qui continuent à édicter la peine de mort là où les tribunaux actuels ne voient plus même un délit.

Certes, quand des hommes comme MM. Egger et Georges Perrot émettent une opinion sur les choses de leur domaine, il est prudent de regarder à deux fois avant d'y contredire. Nous nous permettons d'insister néanmoins. Il nous semble que leur manière de voir se fonde sur des documents trop peu décisifs. Ils n'ont point retrouvé la trace d'un barreau organisé, ils ont recueilli des plaidoyers faits pour des tiers et

(1) *L'éloquence politique et judiciaire à Athènes* (Lysias).

attribués à des orateurs connus. De là ils ont conclu que le barreau n'existait point à Athènes. Ils n'ont pas songé au caractère de l'institution qu'ils recherchaient dans ces obscurs lointains. Ils n'ont pas aperçu qu'il est précisément de l'essence du barreau de subsister par la seule force des traditions et des usages. Répondant aux besoins de la défense individuelle dans tous les temps, s'imposant comme une nécessité sociale, il ne relève point de la loi, qui pourrait l'assujettir et le dominer ; il ne relève que de lui-même. Comment donc est-il né? Il a surgi de son propre mouvement dans les groupes assez nombreux pour qu'il y eût à y débattre des questions de liberté, de fortune, de sécurité personnelle. Il n'est pas plus consacré par une loi que le droit naturel et imprescriptible de la défense, qu'il personnifie et représente. Aussi, vivant de sa vie propre, de ses traditions, de ses usages, de la nécessité qui l'impose, a-t-il toujours repoussé les réglementations. Il y a un siècle, le barreau français jouissait, dans la plus complète indépendance, d'une autonomie puissante et respectée. Si donc il s'agissait de rechercher la véritable constitution de notre barreau à cette époque dans les lois de l'état, dans les règlements ou les écrits, on courrait grande chance d'être amené à croire, de la meilleure foi du monde, que le barreau n'existait pas ou ne jouait qu'un rôle infime et précaire sous l'ancienne monarchie.

Aujourd'hui même, en dépit des réglementations du premier empire, qui furent pour la robe de véritables punitions, l'étude de nos lois en général ne saurait donner qu'une imparfaite idée de la défense devant nos tribunaux. Longtemps le barreau romain ne vécut lui-même que de ses propres traditions. On le jugerait dès lors très-mal d'après les quelques textes de l'empire qui le concernent dans l'ensemble des lois romaines. Serait-il bien surprenant que le barreau à Athènes n'eût laissé que de très faibles traces de son passage et de ses agissements dans les institutions de l'ancienne Grèce ? Constatons du moins que Démosthène plaida pour lui et pour les autres. Au dire même de M. Egger, il plaida pour Phormion et, dans le procès sur la couronne, pour Ctésiphon ; il plaida deux fois contre Nééra, mais nous sommes loin d'avoir tous ses plaidoyers. S'il en est ainsi, il plaida autant qu'il voulut pour autrui, et les autres orateurs eurent incontestablement le même privilège. Les citoyens pouvaient donc trouver des défenseurs et il n'est plus exact de dire et d'ériger en maxime que le barreau fut inconnu à Athènes.

Ce qui paraît plus certain, c'est que le barreau parlait et écrivait tout à la fois. Il faisait pour autrui de courtes défenses, à la façon sans doute des mémoires que rédigeaient nos avocats consultants du dernier siècle. Seulement, l'organisation des tribunaux athé-

niens ne comportait que les mémoires sous forme de défense. Les juges étaient nombreux et pris dans le peuple comme nos jurés. Ils se décidaient, non par l'étude des dossiers, mais sur les impressions d'audience. De simples consultations eussent été sans objet. Démosthène a donc écrit et parlé au civil comme les avocats de son temps. Par une coïncidence qu'on a signalée, ce sont la plupart des plaidoyers qu'il a composés pour autrui qui nous sont parvenus. Les autres se sont-ils évanouis plus facilement parce qu'ils ne les prononça que sur de simples notes? C'est là un point que nous laissons à apprécier. Mais il est au moins vraisemblable que, pour eux-mêmes, les orateurs négligeaient le soin d'écrire en entier leurs plaidoiries. Alors faut-il s'étonner, avec M. Egger, que sur les cent dix plaidoyers que nous possédons des orateurs attiques, presque tous ont été faits pour autrui, qu'il en est peu que l'orateur paraisse avoir prononcés comme avocat, et en conclure nécessairement, ainsi qu'il le fait, que « la rareté de ces cas de patronage spécial ne fait que mieux ressortir la force du règlement qui les interdisait, lorsque tant de raisons devaient tendre à les multiplier ? »

Encore une fois, les prescriptions de Solon tombèrent promptement en désuétude par la force des choses et l'on peut affirmer, sans trop de témérité, qu'elles n'existaient déjà plus quand Aristophane les

raillait comme des bouffonneries devant ce public qui, le même jour, passait du théâtre aux séances agitées des tribunaux. On n'eût pas toléré que le plaideur se donnât le ridicule de rappeler à l'audience la scène grotesque de Cléon et du charcutier. Le peuple athénien se passionnait pour les litiges, il avait le goût des affaires et de la belle parole. Là, comme partout, comme toujours, le barreau naquit de la nécessité, et s'il ne nous apparaît pas mieux défini dans ses allures, cela se conçoit, quand toute l'histoire de la Grèce repose sur des débris de monuments, sur des lambeaux d'écrits échappés aux ravages des révolutions et à l'action non moins destructive du temps. L'abbé Barthélémy passa trente années de sa vie à colliger les documents sur lesquels fut édifié *Anacharsis* et il n'affirma rien, dans ce merveilleux livre, qu'il ne fût à même de prouver par un texte. Il n'a avancé que ceci sur les plaideurs athéniens : « La plupart ne récitent que ce que des bouches éloquentes leur ont dicté en secret. Tous peuvent, après avoir cessé de parler, implorer le secours des orateurs qui ont mérité leur confiance, ou de ceux qui s'intéressent à leur sort ». Or, dans ces quelques lignes, on retrouve tout à la fois et le souvenir des lois de Solon, qui exigeaient les explications personnelles de la partie, et la preuve que néanmoins les avocats se tenaient à l'audience prêts à parler après le plaideur. Peut-

être n'a-t-on rien dit de mieux encore sur ce sujet.

C'est avec ces réserves, c'est après avoir examiné de près l'institution de la défense à Athènes qu'il faut aborder l'étude des plaidoyers civils du grand orateur si fidèlement restitués par M. Dareste. Ceux-là furent écrits, non pas précisément pour des plaideurs dans l'embarras; ils étaient plutôt préparés pour des hommes notables, pour des citoyens habiles de la langue comme les Grecs distingués, capables de poser eux-mêmes leurs conclusions et de commencer sommairement le débat, en attendant le secours promis de l'orateur. Ramenées à ce cadre, ce sont là des défenses brèves, correctes, n'ayant que la chaleur et le mouvement strictement nécessaires, mais d'une clarté qui touche à la perfection. La partie qui parvenait à les retenir et à les prononcer ainsi, à supposer que cela se rencontrât jamais, parlait avec une incomparable mesure, comme si elle eût été désintéressée du débat. C'est par là que ces œuvres nous attirent si vivement encore. Il fallait un avocat rompu à l'audience et ayant toutes les souplesses du langage pour donner cette forme heureuse à des plaidoiries d'une demi-heure ou d'une heure au plus, suivant le signal de la clepsydre.

La lecture de ce livre vous saisit d'une étrange im-

pression. A coup sûr, ce n'est pas sans un assez grand effort d'imagination qu'on se figurerait Démosthène vivant au milieu de nous et portant notre robe. Cependant, écoutez. Voilà qu'il plaide à l'une de nos chambres. M. le président lui a donné la parole ; il traite une question d'hypothèque, et certainement l'un de nos maîtres va se lever pour lui répondre. L'illusion est complète. C'est bien ainsi qu'un débat d'intérêt purement civil s'engage aujourd'hui devant nos tribunaux. Démosthène peut se passer de nos félicitations, mais son éminent traducteur mérite et nos éloges et notre gratitude, car nous lui devons cette illusion qui nous fait accepter comme un compte rendu du jour, celui d'une audience qui se tenait sous le beau ciel de la Grèce, il y a deux mille ans passés.

Nous parlions de Philippe Dupin, de Paillet, de Chaix-d'Est-Ange. M. Dareste fait un rapprochement que l'on fera sûrement après lui : « Notre admiration, dit-il, pour les chefs-d'œuvre d'éloquence athénienne ne sera pas sans réserve ; mais, cette réserve faite, où trouver de plus parfaits modèles ? Où rencontrer un style plus ferme, une discussion plus serrée, un ton plus naturel et plus juste ? Supposons un de ces plaidoyers prononcé aujourd'hui devant nos tribunaux. A peine trouverait-on quelques mots

à changer. Nos grands avocats pourraient se reconnaître ». Oui, la plaidoirie moderne est à compter et, à tant de siècles de date, voilà des orateurs qui se rapprochent et se touchent dans leurs œuvres. Ce fut Gerbier qui marqua ce retour au vrai débat, à la plaidoirie qui dit ce qui est à dire et le dit bien, avec la chaleur qui convient, avec la simplicité qui est le dernier trait de l'art à l'audience. Mais avons-nous notre Démosthène? Siérait-il de décerner ce sublime hommage à celui qui fut chez nous un si émouvant orateur? L'avenir le dira, car le temps se charge de tout arranger; mesurant plus exactement les éloges et les critiques, il efface ce qui doit disparaître et ne garde que ce qui doit durer. Mais Berryer n'aura point, à l'exemple de l'orateur grec, retouché et poli son œuvre. Le débat fini, sa puissante parole s'éteignait dans le vide; il ne voulait rien revoir, rien corriger, comme s'il eût dédaigné de faire revivre par un soin, par un effort quelconque, ce qu'il ne sentait plus. Aussi, bien peu de ses plaidoiries donnent-elles une juste idée de son génie. Qui redira le *forum et jus* et tous ces traits qui tenaient de la foudre! Du moins, Gerbier a-t-il laissé des successeurs. Nous les connaissons : les uns sont morts, les autres chaque jour font l'honneur de la barre. Il faudrait les prendre un peu partout, à Paris, dans nos grandes cours, ailleurs encore. Notre barreau peut être fier de s'être

ainsi rapproché, après une longue intermittence de barbarie et de ténèbres, des orateurs qui ont le mieux mérité de l'éloquence et dont le plus éminent comme le plus illustre sera toujours celui qui, austère et droit à tous les moments de sa vie, ne cessa de livrer les ardeurs de sa grande âme à la défense de la patrie et des libertés publiques.

ANNEXES

Page 70

LETTRE DE M. DUPIN

Avant de parler des mémoires de M. Dupin dans la *Revue des Deux Mondes*.du 1er janvier 1863, je m'étais permis de manifester à l'homme politique la surprise que m'inspiraient les citations qu'il avait empruntées à Tacite et à Cicéron pour justifier ses doutes sur l'accord possible du pouvoir et de la liberté. En recevant le deuxième volume de ces mémoires, je lui écrivais à Raffigny, le 6 juillet 1856:

Monsieur et très honoré confrère (1),

La lecture de cet ouvrage nous reporte au régime constitutionnel. Quelle différence hélas! entre ces temps où écla-

(1) M. Dupin n'était plus magistrat. Il avait donné sa démission de procureur général à la cour de cassation à l'occasion des décrets du 22 janvier 1852 prononçant la confiscation des biens de la maison d'Orléans. Il devait un jour revenir à ces fonctions, mais alors il avait repris son titre d'avocat et nous appelait au barreau « ses confrères ». On avait vu dans ce qu'il disait du pouvoir et de la liberté comme une condamnation des gouvernements libéraux au profit de l'Empire et certains y présageaient sa rentrée à la cour de cassation.

tait à la tribune votre éloquente verve et ceux où s'accomplit, comme en cachette, l'élaboration législative ! Il y eut, sans doute, alors bien des excès de parole, mais c'était l'examen, la libre discussion, la lumière. Nous faut-il donc désespérer de cette liberté parlementaire qui nous a donné de si bons orateurs et de si belles lois ? Les gouvernements ne peuvent-ils subsister que dans le crépuscule ou les ténèbres ?

Je lis votre prologue et au frontispice même de ces magnifiques débats parlementaires, je vois deux terribles citations qui pourraient décourager, si véritablement Tacite et Cicéron avaient ainsi pronostiqué de nos institutions modernes. Mais se peut-il que le plus profond historien et le plus grand orateur de l'antiquité aient entendu condamner la seule forme de gouvernement qui ne soit point oppressive ? Je veux en douter encore ; il me semble que Tacite aurait aimé notre gouvernement constitutionnel parlementaire s'il l'avait connu, et je me demande s'il l'a bien connu. Je préférerais sur ce point le sentiment de Voltaire et de Montesquieu, qui avaient, je pense, une idée plus exacte de cette forme de gouvernement et en ont parlé avec une incontestable autorité. S'il est vrai que Cicéron lui-même ait voulu parler de ce gouvernement, il faut reconnaître qu'il ne le trouvait pas plus éphémère que les autres ; il se borne à regretter que la même forme de gouvernement ne puisse durer longtemps : *nec diutius unquam tenetur idem reipublicæ modus*, et il a grandement raison. Mais, de tous ces gouvernements, celui qu'il préfère est précisément celui-là qui repose sur l'alliance des trois pouvoirs dont il parle et dans lequel on peut seulement chercher l'image de notre gouvernement constitutionnel, parce qu'il est, dit-il, encore le

plus solide : *hæc constitutio habet firmitudinem* (De Repub., lib. I, 45).

Je sais bien, Monsieur, que vous vous êtes toujours élevé contre la versatilité des masses ; que le dernier mot de votre intéressant écrit sur le gouvernement de 1830, reproduit en grande partie dans ce volume, était : *sachons nous fixer*. Je sais bien que plus d'un grand discours d'opposition sous ce gouvernement a été inspiré par le seul désir d'avoir une place ou le dépit de ne l'avoir point obtenue. Mais cette honteuse compétition, dont l'opinion d'ailleurs sait faire justice, cette élasticité de conscience que vous dépeignez si bien, sont-elles la condamnation à mort du gouvernement constitutionnel sainement compris ? Rendent-elles inconciliables le pouvoir et la liberté, *principatum et libertatem*, que Nerva avait su pourtant concilier, selon Tacite lui-même, ce qui lui faisait dire sous Trajan, qui continuait à les associer l'un à l'autre, *res* OLIM *dissociabiles* ? (Agricol, § 3). Il serait désolant d'arriver à cette conclusion et, pour mon compte, je ne puis admettre que ce soit la vôtre. Un jour, Cicéron, qui, lui aussi, avait assisté à tant de perturbations sociales, s'écria que les gouvernements avaient bien peu de durée, mais du moins il ne désespéra pas de la liberté politique et le gouvernement constitutionnel resta toujours pour lui le meilleur et le plus ferme.

Je ne puis croire, Monsieur, que vous soyez allé plus loin dans vos appréciations. J'ai donc repoussé l'interprétation que j'ai entendu donner autour de moi à vos paroles, dans lesquelles on voulait trouver, ce qui flatterait beaucoup certains partis, tout à la fois un arrêt et une condamnation. Pour moi, celui qui a écrit la *Libre défense des accusés*, et tant de pages éloquentes, qui ont placé si haut le barreau

français dans l'opinion publique, peut, à coup sûr, se plaindre comme Cicéron de l'inconstance des hommes, mais il ne saurait désespérer des seules institutions qui nous consolent des autres en nous donnant ce second pain de la vie, la liberté. Ai-je bien fait ? J'en ai l'espérance.

C'est pourquoi je vous prie, Monsieur, d'accueillir ces trop longues réflexions avec votre bienveillance habituelle.

Veuillez bien agréer l'expression de mes respectueux sentiments.

Jules Le Berquier.

Paris, le 6 juillet 1856.

Sans s'expliquer sur les passages quelque peu forcés de Tacite et de Cicéron, M. Dupin me répondit aussitôt :

Mon cher et excellent confrère,

Ni Tacite ni Cicéron n'ont condamné le gouvernement des *Trois pouvoirs* : *ex his tribus*. Loin de là, c'est celui qu'ils *préfèrent*, et moi aussi. Mais ils ont constaté l'un et l'autre que si l'équilibre de ces trois pouvoirs est désirable, il est difficile à trouver, plus difficile encore à conserver, et que, par cette raison, il ne pouvait ni durer longtemps : *haud diuturnus esse potest*, dit l'un ; — ni se soutenir longtemps sans altération, dit l'autre : *nec diutius unquam tenetur idem*.

C'est avec douleur qu'ils le disent, et que je le dis avec eux, mais ils le disent, parce qu'ils ont vu tous les éléments de ce beau gouvernement s'altérer successivement : *le pou-*

voir consulaire, lorsqu'après avoir vu des Cincinnatus, des Camille, des Paul Emile et des Scipion, ils ont vu des Marius, des Sylla, des Pompée, des César; — *le sénat*, lorsqu'à côté des Scaurus, des Caton, des Cicéron, ils ont vu des Catilina et des Lentulus; — *le peuple*, lorsqu'il est devenu la proie des Claudius.

C'est ainsi que les choses périssent par les hommes!

Montesquieu et Voltaire n'ont parlé du gouvernement constitutionnel qu'en vue de l'Angleterre · ils ont vu ce gouvernement dans sa force; ils n'en ont pas vu le déclin; j'espère que nous n'en verrons pas la ruine; — mais on la verrait bien vite arriver, si son aristocratie devenait stupide et inintelligente au point de méconnaître elle-même les avantages qu'elle trouve dans la place que lui a faite la constitution; et si le peuple, devenu envieux et ennemi de tout ce qui est au dessus de lui, déposait tout esprit public pour n'écouter que sa jalousie ou un amour propre démesuré, en criant vive la réforme!!!

En France, à force de vouloir faire une classe moyenne, on a laissé dehors la tête et la queue; on a séparé la bourgeoisie de la milice, qui jusque là avait marché sous sa bannière; on a créé le pouvoir des masses que les Romains avaient prudemment rejetées dans une seule et dernière catégorie. Et cette bourgeoisie, restée seule, divisée avec elle-même, avec ses pédants et ses lettrés s'arrachant, comme on dit, le nez en dépit du visage, en est venue au point d'être isolée au milieu de la nation, effrayée de son petit nombre, et plus effrayée encore de se voir à la tête d'un groupe de douze à quinze mandarins, envieux et jaloux les uns des autres, et détruisant, par leurs compétitions et leurs attaques contre ceux qui étaient au pouvoir toute la

chance qu'ils auraient eue d'y arriver et d'y rester eux-mêmes avec quelque solidité.

Et quand les amis du gouvernement représentatif voient ces mêmes individus s'agiter encore comme des serpents coupés, dont les tronçons cherchent à se réunir et à se *fusionner*, et se présentent comme la panacée universelle de l'avenir, croyez-vous qu'un peuple tant éprouvé puisse voir dans le retour de ces hommes, unis pour le butin, divisés au partage, une chance bien prochaine du rétablissement d'un gouvernement parlementaire?....

Ainsi, on peut aimer et regretter ce gouvernement comme Tacite et Cicéron, mais on comprend aussi avec eux comment il porte souvent dans son sein des causes de ruine.

Peut-on nier ce qu'on a vu?....

Quant à ce qu'on verra, c'est le secret de la Providence, qui a donné pour loi à toute chose de vivre par la règle et de dépérir par l'abus : *Pilam rapiunt inter se.*

Tout à vous de tout mon cœur,

DUPIN.

Raffigny, le 7 juillet 1856.

Le 23 novembre 1857, M. Dupin reprenait son siège de procureur général à la cour de cassation, qu'il a conservé jusqu'à sa mort, arrivée le 10 novembre 1865!

Page 376

LETTRE DE M. BULOZ

Le 21 décembre 1870, le directeur de la *Revue des Deux Mondes* m'écrivait la lettre suivante, à laquelle répondit l'étude publiée dans la *Revue* du 1er février :

Croyez-vous donc, mon cher Monsieur, que je vais vous laisser tranquille quant à votre *contingent* pendant le siège? N'y comptez pas, et je vous presserai d'autant mieux que je m'aperçois que vous n'avez rien donné depuis 18 mois et 15 jours ! ! Aussi vous proposerai-je de traiter un sujet qui vous va certes à merveille et qui vous fera des amis nouveaux : *La justice et le barreau pendant le siège de Paris*. Faites là-dessus un article détaillé (ou une lettre) ému et émouvant, car le barreau et la magistrature ont fourni des membres à la défense..... Vous voyez que le sujet est fécond.

Tout à vous.

F. BULOZ.

———

Page 311

TRIBUNAUX ÉTRANGERS

Un grand mouvement s'est produit, dans les différents états, du côté des institutions judiciaires, qui se sont en général améliorées. Nous avons dû renoncer à l'idée de reproduire l'organisation particulière de chaque pays ; cela nous eût entraîné trop loin. Notre confrère, M. Demombynes, s'est livré à ce travail en étudiant le mécanisme des diverses constitutions européennes. On trouvera, dàns son remarquable ouvrage, les principes de l'organisation judiciaire actuelle des pays suivants : Grande-Bretagne et Irlande, Suède, Norwège, Danemark, Belgique, Pays-Bas, Italie, Espagne, Portugal, Russie, Finlande, Roumanie, Serbie, Montenegro, Turquie, Bulgarie, Grèce, Autriche-Hongrie, Suisse, Allemagne (1).

La Société de législation comparée a elle-même donné une série d'études d'un grand intérêt sur

(1) *Constitutions européennes*, Larose et Forcel, édit. Paris, 1881.

l'organisation judiciaire des différents pays, dans son *Annuaire* et dans son *Bulletin*, qui forment aujourd'hui une collection de dix années (1882). Signalons celles de MM.

De Bacq, *Sur l'organisation judiciaire de l'Espagne*, Bulletin de 1872, p. 221.

Du Buit, *Sur l'organisation des cours de justice en Ecosse*, Bull. de 1873, t. 4, p. 324.

Ribot, *Sur l'organisation judiciaire de l'Angleterre*, Annuaire de 1874, p. 9.

Vainberg, *Sur l'organisation du jury en Autriche*, Bull. de 1875, p. 61.

Léonce Lehmann, *Sur l'organisation du jury en Italie*, Annuaire de 1875, p. 357.

Bernard, *Sur l'organisation judiciaire en Italie*, Bull. de 1877, p. 238.

Busche, *Sur l'organisation du jury en Italie*, Bull. de 1877, t. 8, p. 402.

Paul Lesage, *Sur le tribunal fédéral en Suisse*, Annuaire de 1875, p. 473 et 489.

Eugène Hepp, *Sur l'organisation judiciaire du canton de Bâle-Ville*, Annuaire de 1876, p. 740.

Chaumat, *Sur le nouveau Code pénal genevois*, Annuaire de 1876, p. 749.

Alpy, *Sur l'organisation judiciaire du canton de Neufchâtel*, Annuaire de 1876, p. 754.

Henri Midosi, *Sur le Code de procédure civile du Portugal*, Annuaire de 1876, p. 434.

José Limantour et Léon De Montluc, *Sur l'organisation judiciaire du Mexique*, Bull. de 1876, p. 519.

Léon De Montluc, *Sur l'organisation judiciaire du Brésil*, Annuaire de 1876, p. 885 et 886.

Léon De Montluc, *Sur l'organisation judiciaire du Pérou*, Bull. de 1877, t. 8, p. 296.

Pierre Dareste, *Sur le Code pénal du Danemark*, Bull. de 1877, t. 8, p. 15.

Victor Jeanvrot, *Sur l'organisation judiciaire en Suède*, Bull. de 1877, p. 310.

Alpy, *Sur l'organisation judiciaire de l'Algérie* (brochure par M. Jeanvrot), Bull. de 1877, t. 8, p. 354.

Legrelle, *Sur le fonctionnement des justices de paix en Russie*, Bull. de 1877, p. 422.

Jozon, *Sur l'organisation judiciaire en Egypte*, Bull. de 1877, t. 8, p. 468.

Ed. Caro, *Sur les réformes judiciaires en Egypte*, Bull. de 1880, p. 222.

Martinet, *Sur le Code pénal hongrois*, Bull. de 1878, p. 205.

Dubarle, *Sur l'organisation judiciaire en Allemagne*, Bull. de 1880, p. 428.

Dubarle, *Sur le recrutement de la magistrature en Prusse*, Bull. de 1878, t. 9, p. 212.

Eugène Hepp, *Sur la réorganisation judiciaire de la Prusse*, Annuaire de 1880, p. 102, et de 1879, p. 140.

Dans son savant ouvrage sur la réforme judiciaire en France (1881), M. Georges Picot a donné une idée très exacte de l'organisation judiciaire des États-Unis, de la Suisse et de la Belgique, pages 152, 175 et 447.

AUTEURS ET OUVRAGES CITÉS

Pages.

HENRI MOREAU. — Le ministère public et le barreau, leurs droits et leurs rapports, avec une introduction par Berryer. 3

GRELLET-DUMAZEAU. — Le barreau romain. — Recherches et études sur le barreau de Rome, depuis son origine jusqu'à Justinien 4

EGGER. — Si les Athéniens ont connu la profession d'avocat 4

DUPIN. — Ses mémoires 66

ROUSSE. — Discours et plaidoyers de Chaix d'Est-Ange . . . 67

GAUDRY. — Histoire du barreau de Paris, depuis son origine jusqu'à 1830 110

PINARD (OSCAR). — Le barreau au XIXe siècle 111

LIOUVILLE (FÉLIX). — De la profession d'avocat, discours réunis par Albert Liouville 111

MOLLOT. — Règles de la profession d'avocat. 217

DE BASTARD. — Les parlements de France. 273

DE BARANTE. — La vie politique de Royer-Collard, ses discours et ses écrits 274

DEMOMBYNES. — Constitutions européennes 311

PRÉVOST-PARADOL. — La France nouvelle 344

GEORGES PICOT. — La réforme judiciaire en France. 344

MORIN. — Les lois relatives à la guerre, selon le droit des gens modernes. 439

PLOUGOULM. — Œuvres politiques de Démosthène 479

RODOLPHE DARESTE. — Plaidoyers civils de Démosthène. . . 480

TABLE ANALYTIQUE

Pages.

I. — Franchises du barreau 1

I. Origine du barreau. — II. Droit de la défense. — III. Constitution du barreau. — IV. Liberté de la défense. — V. La défense et l'accusation.

II. — Une réforme au palais 65

I. Le nouveau style judiciaire. — II. L'avocat moderne.

III. — Le barreau de Paris 109

I. Le barreau ancien. — II. Le barreau sous la révolution. — Le barreau depuis la révolution.

IV. — Les juristes a l'Assemblée constituante. — Thouret 153

I. Déclaration des droits. — II. Organisation administrative. — III. Organisation judiciaire. — IV. La constitution de 1791. — V. Thouret au tribunal révolutionnaire.

Pages.

V. — Le tableau des avocats 217

I. Droits de l'ordre. — II. L'ancien ordre et Linguet. — III. Les avocats au parlement et les avocats des petits sièges.— IV. Le répertoire de Merlin. Une contradiction. — V. L'ordre des avocats et l'empire. — VI. Règlement de la restauration. — VII. Franchises nécessaires et réglementations.

VI. — La magistrature et le jury 271

I. Le pouvoir judiciaire, son origine et son indépendance. — II. L'inamovibilité. — III. Le jury, son caractère et sa formation. — IV. Les tribunaux étrangers. — V. Les tribunaux en France. — VI. Statistique judiciaire. — VII. Réformes sollicitées. — VIII. Traitement des magistrats. — IX. Retraite forcée de la magistrature.

VII. — Séparation des pouvoirs 353

I. Sur le pouvoir judiciaire. — II. Sur le ministère public. — III. Sur le jury.

VIII. — La justice et le barreau pendant le siège. . . . 375

IX. — La justice internationale. 401

I. Le droit de la guerre.— II. L'arbitrage.— III. La codification internationale.

X. — Le barreau étranger 445

I. Angleterre. — II. Belgique. — III. Pays-Bas. — IV. Autriche. — V. Hongrie. — VI. Allemagne. — VII. Suisse. — VIII. Italie. — IX. Russie. — X. Etats-Unis. — XI. Pérou et Mexique. — XII. Suède. — XIII. Empire ottoman. — XIV. Egypte.

Pages.

XI. — Le barreau muet a Athènes 479

XII. — Annexes 494

I. Lettre de M. Dupin. — II. Les Tribunaux étrangers. — III. Lettre de M. Buloz.

XIII.— Auteurs et ouvrages cités. 509

FIN DE LA TABLE ANALYTIQUE

TABLE ALPHABÉTIQUE

A

ACCUSATEUR PUBLIC. — D'après l'assemblé constituante, est nommé par les électeurs, 281. — Le droit d'accusation est une action populaire, 282. — Réunion des fonctions du ministère public et de celles de l'accusateur public, *id.* — Mais le mandat du ministère public vient de deux sources différentes, *id.* — Indépendance du ministère public, *id.* — Pas de ministère public en Angleterre, 325 et 326.

ACCUSATION. — Ses droits, 1. — V. *Accusateur public.*

ACTION PUBLIQUE. — Sa direction n'appartient pas au ministre de la justice, 367. — Elle est confiée aux cours d'appel, *id.*

AGENTS DIPLOMATIQUES. — Leurs immunités, 419. — Discussion inédite du conseil d'état, 421. — Le comte d'Hauterive et Merlin, 422. — Les deux systèmes en présence, 425. — Mémoire de Merlin, inséré dans son répertoire et servant encore de règle aux tribunaux, 428. — Propositions trop affirmatives de cette partie de son ouvrage, *id.* — V. *Justice internationale.*

ALABAMA. — Arbitrage entre l'Angleterre et les Etats-Unis, 433. — Virgile invoqué dans le débat comme une autorité, 435.

ALGÉRIE. — Son barreau, 446. — Ses tribunaux, 507, 508.

ALLEMAGNE. — Les avocats ont un rôle multiple, 16. — Nouvelle organisation du barreau, 457. — Ses tribunaux, 505, 507.

AMBASSADEURS. — Leurs immunités, 419. — V. *Agents diplomatiques* et *Justice internationale*.

ANGLETERRE. — Son barreau, 18, 448. — Ses tribunaux, 312, 505, 506.

ANTOINE LEMAITRE. — N'a point servi de modèle pour les *Plaideurs* de Racine. — Erreur de Sainte-Beuve, 77.

ARBITRAGE INTERNATIONAL. — Cas d'arbitrage, 432. — V. *Justice internationale*.

ARRONDISSEMENTS. — Leur création par l'assemblée constituante, 175-177.

ATHÈNES. — Si elle avait des avocats, 482. — Opinion de M. Egger, 482.

AUTRICHE. — Ses avocats sont des fonctionnaires, 15. — Réforme de 1868, 454. — Son barreau, *id.* — Ses tribunaux, 505, 506.

AVOCATS. — Dans l'antiquité, 45. — Aux XVIIe et XVIIIe siècles, 47. Consultants, 76. — L'avocat moderne, 99. — Son rôle, 100. — Ce qu'il doit être, 104, 106, 107. — Portraits d'avocats, par M. Pinard, 145. — Défaut de son livre, 147. — L'avocat selon Montaigne, 148. — Animosités contre les avocats, 149. — Rôle des avocats mal compris du public, 150. — Avocats au parlement, leur indépendance, 243. — Avocats des petits sièges, leur discipline, *id.* — V. *Barreau et Ordre des avocats*.

AVOCAT STAGIAIRE. — Refus d'admission au tableau, 269.

B

BARREAU. — Ses franchises, 1. — Son origine, 6. — Dépositaire du droit naturel de la défense, 10. — Sa constitution, 22. — Mot inexact de d'Aguesseau, 22. — Il a sa source dans le droit na-

turel, 23. — Barreau romain, 24. — Son caractère, 25. — N'a pas de réglementation générale, *id.* — Mais, peu à peu, est assujetti, 26. — Ses destinées en France, 27. — Son histoire obscure, 28. — La monarchie absolue ne lui fut pas trop funeste, 29. — Jouit de ses franchises au XVIIe siècle, *id.* — Erreur de l'assemblée constituante, 31. — Sa reconstitution sous l'empire, 36. — Projet de Treilhard, *id.* — Repoussé par Napoléon, 37.— Mot de celui-ci, *id.* — Décret de 1810, en contradiction avec le préambule, 38. — Ordonnance du 27 août 1830, 40. — Patente, *id.* — Décret du 22 mars 1852, 40. — Ne réclame ni passe-droit, ni faveurs, 62. — Demande à vivre de sa vie propre, *id.* — Etats qui réclament la libre défense, 63. — Nouveau style judiciaire au palais, 73. — Barreau de Paris, 109. — Livre de M. Gaudry, 110. — Barreau ancien, 112. — Définition de l'*attorney-général* au banquet de Londres, *id.* — Barreau sous la féodalité, 113. — Son autonomie, 141. — Son attitude sous le premier empire, *id.* — N'assiste pas aux cérémonies publiques, hommage rendu à son indépendance, 143. — Son attitude sous la restauration, *id.* — Sous le gouvernement de 1830, 144. — Ses règles le protègent contre les défaillances, 145. — Le barreau de Paris pendant le siège, 375, 387, 398. — V. *Avocats et Ordre des avocats.*

BARREAU ANCIEN, 112.

BARREAU DE PARIS, 109. — Livre de M. Gaudry, 110. — Pendant le siège, 375, 387, 398.

BARREAU FRANÇAIS, 445. — V. *Barreau.*

BARREAU ÉTRANGER, 445. — Angleterre, 448. — Belgique, 453. — Pays-Bas, 453. — Autriche, 454. — Hongrie, 456. — Allemagne, 457. — Suisse, 459. — Italie, 462. — Russie, 464. — Etats-Unis, 466. — Pérou, 470. — Mexique, 470. — Suède, 471. — Empire ottoman, 472. — Egypte, 476.

BATONNIER. — Nommé par le conseil, 40. — Aujourd'hui en assemblée générale, 445.

Belgique. — Son barreau, 18, 453. — Ses tribunaux, 195, 196, 505, 508.

Berryer. — Son opinion sur le ministère public, 3, 55.

Bossuet. — Comment préparait ses discours, 93.

C

Cérémonies publiques. — Le barreau n'y assiste point, 143.

Chambre du conseil. — Sa suppression, 330. — Etait une garantie, *id.*

Chaix-d'Est Ange. — Ses plaidoiries, 67, 87, 96. — Ne fera pas école, 97.

Cicéron. — Son opinion sur les jurisconsultes, 76.

Codification internationale. — Ses difficultés, 402, 427, 429.

Communes. — Ce que c'est, 174. — La commune ancienne, 175. — Débat à l'assemblée constituante, *id.* — La commune moderne, 177. — Sa définition par Thouret, 181. — Distinction entre les communes et les corporations, 182. — Mot de Thouret sur les corporations, 183. — Leur individualité n'a été décrétée par aucune loi, 184.

Conseils de guerre. — Pendant le siège, 381. — Leur composition, *id.* — Autorisés à déclarer les circonstances atténuantes, 383. — Conseil de revision, présidé par Dufaure, 384. — Sa composition, *id.*

Conseil de l'ordre. — Pendant le siège, 387. — V. *Ordre des avocats.*

Conseils de préfecture. — Sont ouverts au barreau depuis 1852, 135.

Conseil de revision. — Présidé par Dufaure pendant le siège, 384, — Sa composition, *id.*

Constantinople. — V. *Empire ottoman.*

CONSTITUTION DE 1791, 173. — Sa revision, 201. — Classement des décrets antérieurement rendus, 202. — Thouret défend la royauté contre la droite et contre la gauche, 204. — Sa définition de la royauté, *id.*

COUR DE CASSATION. — C'est une conception de l'assemblée constituante, 135. — Sa définition par Duport, 137. — Ses oscillations en jurisprudence, 138. — Etablie pour le maintien de la loi, 198. — Placée auprès du corps législatif, 199. — Nomination de ses membres par le sénat, *id.* — Est trop près du pouvoir exécutif, 200. — Cour de cassation pendant le siège, 377.

D

DÉCLARATION DES DROITS, 156. — Sa rédaction à l'assemblée constituante, 159. — Son premier effet, 161. — Son préambule, 163.

DÉCRET DU 14 DÉCEMBRE 1810. — Son historique, 255, 264.

DÉFENSE. — Ses droits, 3, 6. — Est de droit naturel, 9, 50. — Opinion de De Lamoignon et de Robespierre, 9, 10. — Liberté qui lui appartient, 41. — Jusqu'où peut aller l'avocat, 45. — Plaidoyers anciens, *id.* — La défense et l'accusation, 49. — Sous l'organisation judiciaire actuelle, 56.

DÉFENSEURS OFFICIEUX, 35.

DISCIPLINE. — A pour base l'honneur de l'institution, 221. — Ne peut être despotique, 266. — N'a jamais exclu le talent de la profession, *id.* — Etablie par le barreau contre lui-même au profit du public, 267. — L'ordre n'est point un pouvoir, c'est un jury, *id.*

DROIT DE LA GUERRE. — N'est pas absolu, 439. — Décisions des tribunaux français, 440. — Causes de guerre, 430.

DROIT DE RÉUNION. — N'a point été exclu de la déclaration des droits, 166. — Placé à côté de la liberté de la presse, 168. — N'est pas indéfini, 169.

DROIT DES GENS. — Ce qu'il est à notre époque, 419, 434.

DUEL JUDICIAIRE, 114. — V. *Justice.*

DUPIN. — Ses mémoires, 66. — Sa citation sur le pouvoir et la liberté, 69, 497. — Son style âpre et ses mots, 74, 80.— Souffle à Berryer *le forum et jus*, 81. — Appartient au barreau moderne, 83. — Publie ses bons mots, 84. — A fait école, 85. — Son observation sur le fait et le droit dans la plaidoirie, 86. — Une lettre de lui sur le pouvoir et la liberté, 500.

E

ÉGYPTE. — Son barreau, 476. — Ses tribunaux, 505, 507.

ÉLOQUENCE. — Filangieri demande qu'elle soit punie, 42.

EMPIRE OTTOMAN.— Son barreau, 472.— Ses tribunaux, 310, 505.

ÉTATS-UNIS. — Le barreau en Amérique, 466. — Ses tribunaux, 505, 508.

F

FILANGIERI. — Demande des peines contre l'éloquence, 42.

FRANCHISES DU BARREAU, 1. — V. *Barreau.*

G

GARDE NATIONALE. — Jugée par des conseils de guerre pendant le siége, 381. — Composition de ces conseils, *id.*

GERBIER. — Ses plaidoiries, 48. — Comment il présentait à l'audience, 93, 95.

GRÈCE. — L'éloquence n'y était point générale, 11. — Attribut du peuple athénien, 12.

Guadeloupe. — Son barreau, 447.

Guêpes d'Aristophane, faites contre les plaidoyers ridicules, 43.

Guyane. — Son barreau, 447.

H

Hongrie. — Son barreau, 456. — Ses tribunaux, 505.

Hollande. — V. *Pays-Bas.*

I

Inamovibilité. — Sa source, 285, 286. — Sous l'ancienne magistrature, 286. — Dans les temps modernes, 287. — Discussion devant les chambres en 1815, 289.

Italie. — Son barreau, 462. — Ses tribunaux, 505, 506.

J

Juges de paix. — Création de la constituante, 197.

Juristes. — Leur rôle mal défini, 150. — Ce qu'ils furent à la constituante, 153. — Thouret, *id.* — Leur œuvre à la constituante, 213.

Jury. — Le juré n'est point un fonctionnaire, 273, 304. — Caractère et formation du jury, 293. — Ancienne procédure criminelle, sa cruauté, 294. — La question préparatoire et la question préalable, *id.* — Effets de la torture sur les magistrats, 295. — Jury d'accusation et jury de jugement, 296. — Le jury est de tous les pays, *id.* — Pas d'appel des décisions du jury, 298. — Motif de cette règle donné par Duport, *id.* — Opinion de Napoléon sur les avocats devant le jury, 299. — Le jury d'après le

code d'instruction criminelle, 300. — Confection des listes des jurés, 301, 302. — Annulation d'une décision du jury par sénatus-consulte, *id.*— Peine de mort établie par décret pour capitulation, 302.— Le véritable jury d'après Henrion de Pansey, 306. — Le jury au civil rejeté par l'assemblée constituante, 322. — Ce qu'il est en Angleterre, 323. — Jury au criminel en Angleterre, 324. — Résumé du président en Angleterre, 327. — En France, 328. — Verdict anglais, *id.* — Pas de circonstances atténuantes comme en France, *id.* — Partage entre le jury et les tribunaux correctionnels, *id.* — Critiques dirigées contre le jury par un magistrat, 368. — Réponse à ces critiques, *id.* — Formation de la liste des jurés d'après Henrion de Pansey, 369.

Justice. — Le duel admis comme preuve, 114 — L'ordonnance de 1168 défend le duel judiciaire au dessous de 70 francs, *id.*— Définitivement interdit en 1566, 115. — La justice pendant le siège, 375.

Justice internationale, 401.— Droit de la guerre, 403. — L'idée de l'arbitrage est une idée française, 405. — Ligues de la paix, 412. — Règles applicables entre les nations, 419. — Leur incertitude, *id.* — Grande discussion au conseil d'état sur l'immunité des agents diplomatiques, 420. — Idées de Napoléon sur ce sujet, *id.* — Systèmes du comte d'Hauterive et de Merlin, 422, 425.— Mémoire de Merlin inséré dans son répertoire et servant de règle aux tribunaux de France et d'Europe, 422, 428. — Propositions trop affirmatives de cette partie de son livre, 428. — Codification des lois internationales, 429. — Cas d'arbitrage, 432.

L

Lacédémone. — Le barreau y est inconnu, 10.

Liberté de la presse. — Placée à côté du droit de réunion, 168. N'est pas indéfinie, 169. — Est la garantie de la constitution,

170. — Elle-même garantie par le jury, 171, 332. — Débats devant les chambres en 1817 et 1819, *id.* — Délits de presse, 334. — Réclament un tribunal mobile, 336. — Leur connaissance attribuée tantôt au jury, tantôt aux tribunaux, selon les régimes, *id.*

Ligues de la paix, 401, 412. — V. *Justice internationale.*

Linguet. — Sa polémique avec l'ordre des avocats, 230. — Est rayé du tableau, 234. — Sens de l'arrêt rendu contre lui, *id.* — Son raisonnement contre les droits de l'ordre, 239. — Réfutation, 240. — Recourt au roi et à Voltaire, 241. — Cite à faux un arrêt de la cour du 28 juin 1775, 242, 243. — Avocats au parlement et avocats des petits sièges, distinction, 243. — Combattue par le barreau de Paris dans une consultation, 245. — Erreur de M. Demolombe sur l'arrêt du 28 juin 1775, *id.* — Paroles de l'avocat général d'Aguesseau en faveur des avocats des petits sièges, 247. — Une contradiction dans le répertoire de Merlin, 252. — D'où elle vient, 253.

Listes du jury. — Leur confection, 301, 302.

Louis XVI. — Sa défense, 128.

M

Magistrature. — Son attitude sous la restauration, 143. — La magistrature en France est celle de 1789, 272. — Réformes sollicitées, 339. — Traitement, 345. — Retraite forcée, 348. — La liberté repose sur sa fermeté, 350. — Ne dépend point du pouvoir exécutif, 372. — Sa réforme, commissions nommées à ce sujet, 394. — Commission nommée par décret du 18 septembre 1870, 395. — Sa composition, *id.* — Rôle de la magistrature pendant le siège, 398. — V. *Pouvoir judiciaire.*

Magistrats. — Leur nomination, 192. — A qui elle appartient, 193. — V. *Magistrature.*

Marie-Antoinette. — Ses défenseurs, 131.

Martinique. — Son barreau, 447.

Mexique. — Son barreau, 470. — Ses tribunaux, 505, 507.

Ministère public. — Sa création, 50. — Source de cette fonction, *id.* — Pas de prédominence sur la défense, 52. — Observation de Thouret sur l'endurcissement au criminel, 53. — Code de 1808, *id.* — Son économie sur le ministère public, 54. — Droit de la défense, 55. — La définition de son rôle critiquée par un magistrat, 363. — Réfutation des critiques, *id.* — Idée de Napoléon sur le rôle du ministère public, réfutée par Cambacérès, 364. — Son indépendance, 366. — V. *Accusateur public.*

Mollot. — Son livre sur la profession d'avocat, 217.

N

Nouveau style au palais, 73. — V. *Barreau.*

O

Ordonnance du 20 novembre 1822. — Son économie, 258, 264.

Ordre des avocats, 217. — Ses droits, *id.* — Base de ces droits, 220. — Son code ne ressort d'aucune loi écrite, 221. — Discipline, *id.* — Doit être indépendant, 223. — Comment doivent être envisagées les réglementations dont il a été l'objet, 225. — Diffère des associations ou corporations décrétées par une loi, *id.* — Fausse interprétation des ordonnances qui le concernent, 226. — Droit d'appel de ses décisions, *id.* — Erreur de la cour de cassation, 227. — Historique des droits de l'ordre, 229. — Est maître de son tableau, 230. — Débat soulevé par Linguet, *id.*, 231. — Sens de l'arrêt rendu contre Linguet, 234. — Est tout en faveur des droits de l'ordre, 236, 237. — Erreur de M.

l'avocat général de Raynal sur l'arrêt du 4 février 1875, concernant Linguet, 237. — Autre erreur, venant d'une contradiction dans le répertoire de Merlin, 252. — L'ordre des avocats et l'empire, 255. — Histoire du décret du 14 décembre 1810, d'après des documents inédits, 255. — Règlement de l'ordre sous la restauration, 258. — Ordonnance du 20 novembre 1822, 259. — Son économie, en ce qui concerne les recours contre les décisions du conseil, 259. — Refus d'inscrire un avocat du barreau de Rouen, en 1776, 260. — Espèce semblable à celle qui a donné lieu à l'arrêt de 1862, contraire aux droits traditionnels du barreau, 262. — Franchises nécessaires du barreau, 263. — Réglementations, *id.* — N'aspire à aucune domination, 267. — Point d'aristocratie au barreau, 242, 268. — V. *Avocats et Barreau.*

ORGANISATION ADMINISTRATIVE. — D'après l'assemblée constituante, 174. — Divertissement apprécié, 178. — Son mécanisme faussé, 179.

ORGANISATION JUDICIAIRE, 187. — Ce que voulait la constituante, *id.* — Pouvoir judiciaire, *id.* — Plan de Duport, 188. — Jury au civil repoussé, 189. — Ensemble de l'organisation d'après la constituante, 197. — V. *Pouvoir judiciaire.*

P

PALAIS. — Une réforme au palais, 65. — Son aspect pendant le siège, 385.

PARLEMENTS. — Leurs remontrances, 118. — D'où était venu le droit revendiqué par les parlements, *id.* — Le barreau reste indécis dans la lutte, *id.* — Il leur est enjoint de rester en vacances; on craignait leur refus d'enregistrer la loi sur l'organisation administrative, 185. — L'enregistrement est désormais confié à la fois aux tribunaux, aux corps administratifs et aux municipalités, 186. — Etaient indépendants, 279. — Caractère de leur résistance, *id.*

Pays-Bas. — Leur barreau, 453. — Leurs tribunaux, 505.

Patronat. — Ce qu'il était, 6.

Pérou. — Son barreau, 470. — Ses tribunaux, 507.

Perse. — N'a point d'avocats, 14.

Philippe Dupin. — Son opinion sur les plaidoiries de Cicéron et de Démosthène, 95.

Plaideurs (de Racine). — Comment composés, par qui, sur quel modèle, 77. — Erreur de Sainte-Beuve, 78.

Plaidoiries anciennes. — Leurs licences, 45. — Avocats aux XVIIe et XVIIIe siècles, 47. — Antoine Lemaitre, 77. — N'a point servi de modèle pour les *Plaideurs* de Racine, *id.* — Erreur de Sainte-Beuve, *id.* — Les plaidoiries des avocats grecs et romains ont été refaites après le débat, 92.

Plaidoiries modernes, 95. — V. *Avocats.*

Platon. — Défend les basses supplications, 42. — Est éloquent en parlant contre l'éloquence, 44.

Pousset de Montauban. — A servi de modèle à Racine pour les *Plaideurs*, 78.

Pouvoir judiciaire. — Son origine et son indépendance, 275. — Théorie de Montesquieu, *id.* — Le jugement des causes criminelles remis au jury, 277 — Celui des causes civiles délégué à des juges, 278. — Par qui les juges sont nommés, débat à l'assemblée constituante, 279. — Indépendance des Parlements, *id.* — Caractère de leur résistance, 279. — Leur suppression, 280. — Les juges sont soumis, par la constituante, à l'élection, 281. — Le ministère public est nommé par le chef de l'état, *id.* — L'accusateur public nommé par les électeurs, 281. — Le pouvoir judiciaire considéré comme une souveraineté dans l'état, 283. — Ce qui est éternel dans l'organisation judiciaire, 284. — La nomination des juges remise au pouvoir exécutif, *id.* — Droit d'accusation remis au ministère public, *id.* — Le pouvoir judiciaire ne peut être confondu avec le pouvoir exécutif, 285. —

Inamovibilité, sa source, 285, 289. — Le pouvoir judiciaire émane de la nation, 288. — Distinction entre l'agent du pouvoir exécutif et le magistrat, 292. — Justice rendue par le chef de l'état, *id.* — Notre organisation judiciaire est l'œuvre de l'assemblée constituante, 321. — Notre magistrature, 322. — Le pouvoir judiciaire est un véritable pouvoir, 275, 287.— Réfutation des critiques, 355.

PRESSE. — V. *Liberté de la presse.*

PROCÉDURE SECRÈTE. — Introduite en matière criminelle par l'ordonnance de 1539, 9.

PRUSSE. — Ancienne organisation de son barreau, 17. — Nouvelle organisation, 457. — Ses tribunaux, 505, 507. — V. *Allemagne.*

Q

QUINTILIEN. — Son opinion sur les jurisconsultes, 76.

R

RÉUNION (Ile de la). — Son barreau, 447.

RÉVOLUTION. — Le barreau en 1789, 120. — Opinion de M. Pinard sur l'aptitude des avocats en matière politique, 121. — En matière judiciaire, 123. — Leur rôle à la constituante, 126. — Sous la révolution, 127. — Devant le tribunal révolutionnaire, 128, 132. — Décret du 14 juin 1794, qui supprime la défense devant le tribunal révolutionnaire, 133. — Composition de ce tribunal, 134.

RHÉTEURS. — Pourquoi sont demeurés impopulaires, 105.

ROBESPIERRE. — Seul défend le barreau à l'assemblée constituante, 33.

ROBINOCRATIE. — Mot inventé par Linguet, 242. — Le barreau n'a rien de l'aristocratie, 268.

RUSSIE. — Ancienne organisation du barreau, 17. — Nouvelle, 464. — Ses tribunaux, 505, 507.

S

SECRET DES LETTRES, 139. — Une des garanties de l'ordre social, 140.

SÉNÉGAL. — Son barreau, 447.

SÉPARATION DES POUVOIRS, 353. — V. *Pouvoir judiciaire.*

SIÈGE DE PARIS. — Le barreau pendant le siège, 375, 387, 398. — La magistrature, *id.*, *id.*

SIEYÈS. — Son antagonisme avec Thouret, 164. — Son projet d'organisation judiciaire, 190.

SOCIÉTÉ DES HOMMES DE LOI. — Nouveau barreau qui se forme après la suppression de l'ordre, 35.

SOUS-PRÉFECTURES. — Ne sont pas l'œuvre de l'assemblée constituante, 177.

STATISTIQUE JUDICIAIRE. — Tient compte du chiffre des affaires jugées et non de la manière dont elles sont jugées, 337.

SUÈDE. — Son barreau, 471. — Ses tribunaux, 505, 507.

SUISSE. — Son barreau, 459. — Ses tribunaux, 505, 506..

T

TABLEAU DES AVOCATS, 140. — Les avocats maîtres de leur tableau, *id.* — Cette maxime ébranlée par arrêts de la cour de cassation en 1860, arrêts contraires de cette cour, 141. — Droits de l'ordre,

217.— Réfutation du réquisitoire de M. de Raynal et des arrêts de la cour de cassation de 1860, 219. — Franchises nécessaires du barreau, 263. — Réglementations, *id.* — Une contradiction dans le répertoire de Merlin, touchant les droits de l'ordre, 252.

THÈBES. — Le barreau y était inconnu, 11.

THOURET. — Son rôle à l'assemblée constituante, 153. — Président de l'assemblée, 164. — Préside la cour de cassation, 207. — Son arrestation, *id.* — Accusation portée contre lui, 210. — Sa comparution devant le tribunal révolutionnaire, sa condamnation et son exécution, 212.

TRIBUNAUX. — Ils donnent la mesure de l'indépendance d'un pays, 271, 448. — V. *Pouvoir judiciaire.*

TRIBUNAUX EN FRANCE. — Leur constitution vient de 1789, 272. — Leur organisation, 320. — Leur nombre, *id.* — Nos magistrats, 322. — Le jury au civil en Angleterre, 323. — Notre juridiction criminelle, 324. — Tribunaux à Paris pendant le siège, 375. — V. *Pouvoir judiciaire.*

TRIBUNAUX ÉTRANGERS. — Espagne, 206. — Allemagne, 308. — Russie, 309. — Autriche, *id.* — Empire ottoman, 310. — Belgique, 311. — Angleterre, 312. — V., en outre, 505, 506, 507, 508.

TRIBUNAUX CORRECTIONNELS. — Sont une juridiction d'exception dans la loi, 328.

TRIBUNAUX SPÉCIAUX. — Cours martiales, 299. — Causes exceptionnelles de leur création, *id.*

TURQUIE. — Le nom de l'avocat n'est point dans la langue de ce pays, 13. — V. *Empire ottoman, Égypte.*

FIN DE LA TABLE ALPHABÉTIQUE

Paris. — Imprimerie de L. BAUDOIN et Cᵉ, rue Christine, 2.

